Jørgen Hansen
advokat, dr. jur.

Produktansvarets begrundelser og udvikling

Fællesmarkedets direktiv om produktansvar

Produktansvarets begrundelser og udvikling.
Fællesmarkedets direktiv om produktansvar.
© 1985 by Jørgen Hansen
Udgivet af Juraconsult. Forlagsanpartsselskab
Trykt af: J. H. Schultz A/S København
ISBN 87-982-0241-3

Tidligere udgivne afhandlinger:

ARKITEKTENS ANSVAR
København 1963

SÆLGERENS ANSVAR FOR SKADE FORVOLDT AF TING MED FARLIGE EGENSKABER
København 1965

LIBERALE SAMVIRKER
København 1965

ARKITEKTKONTRAKTEN
København 1966

PRODUKTANSVARSFORSIKRING
København 1967

ANSVAR OG MODERNISERET BYGGEPROCES
København 1970
I samarbejde med Per Walsøe og Henrik Viltoft

TEKNIKERAFTALEN
København 1977
Manuskriptudkast

LICENSAFTALEN
København 1981

TEKNIKERAFTALEN Almindelig del
København 1984

INDHOLD

FORORD 9

FØRSTE DEL
Produktansvarets begrundelser og udvikling

INDLEDNING 11-16

1. BAGGRUND 11

1.2. Opgaven 11
1.2.1. Opgavens globale omfang 11
1.2.2. Gældende ret vil ikke blive beskrevet 12
1.2.3. Anvendelse af juridiske kilder 13

1.3. Produktansvarets begreb. 13
1.4. Systematik 15

2. PRODUKTANSVARETS KARAKTERISTIKA 17-21

2.1. Årsager til produktskader 17
2.2. Forholdet til det køberetlige mangelsansvar 18
2.3. Bevissituationen 19
2.4. Fælles skadevoldende faktum 19
2.5. Der er en sælger i enhver produktskadesag 20
2.6. Produktansvarets økonomiske størrelse 20
2.7. Tidsfaktorens betydning 21

3. PRODUKTANSVARETS BETYDNING 22-28

4. PRODUKTANSVARETS UDVIKLINGSLINIER. GENERELT 29-33

4.1. Opgaven 29
4.2. Udgangspunktet 29
4.3. Udviklingslinierne 33

5. PRODUKTANSVARETS UDVIKLINGSLINIER. ANSVARSGRUNDLAGET 34-68

5.1. Udgangspunktet 34
5.2. Bevisbyrden ændres 34
5.3. Indflydelsen fra de køberetlige regler 37
5.3.1. Mangelsansvaret begrundelser 37
5.3.2. Produktansvarets begrundelser 38
5.3.3.1. Produktansvaret og mangelsansvaret 39
5.3.3.2. Garanti- og lignende ansvar 42
5.3.3.3. Retspolitiske virkninger 48

5.4. Strict liability – defektansvar 51
5.4.1. Begreb 53
5.4.2. Defektansvar: indhold 55
5.4.3. Hvornår er et produkt defekt 56
5.4.3.1. Konstruktionsdefekt 57
5.4.3.2. Medicin 58
5.4.3.3. Designdefekt 59
5.4.3.4. Undladt advarsel 62
5.4.4. Defektens årsag 65

6. PRODUKTANSVARES UDVIKLINGSLINIER. PERSONKREDSEN 69-84

6.1. Mangelsansvar efter købeloven 69
6.2. Det erstatningsretlige problem 70
6.3. Engelsk og amerikansk ret 70
6.4. Andre retssystemer 75
6.5. Ansvarsgrundlagets betydning 76
6.5.1. Culpaansvar 76
6.5.2. Strict ansvar, generelt 76
6.5.3. Defektansvar 76
6.5.3.1. Færdigvareproducenten 77
6.5.3.2. Producenter af komponenter, råstoffer og mellemprodukter 77
6.5.3.3. Mellemhandlere 79
6.5.3.4. Særligt om begrænsning af mellemmandens ansvar ... 84

7. SKADELIDTE ER PROFESSIONEL PRODUCENT 85-96

7.1. Baggrund 85
7.2. Reale hensyns betydning 86
7.2.1. Driftstab, avancetab og andet indirekte tab 87
7.2.2. Skade på producentens produkter 88

7.2.3. Skade på producentens produktionsapparat 89
7.2.4. Ansvarsgrundlaget 90
7.2.5. Leveringsbetingelser 93

8. PRODUKTHÆFTELSE I TID 97-102

8.1. Baggrunden 97
8.2. Ansvarsgrundlagets betydning 98
8.3. Forslag til tidsbegrænsning af produktansvar 100
8.4. Forældelse efter at skade er sket 101

9. PRODUKTANSVARETS STØRRELSE 103-122

9.1. Baggrund 103
9.1.1. Erstatningsrettens økonomiske bæreevne 103
9.1.2. Den ansvarliges økonomiske bæreevne 104

9.2. Opgaven 105
9.3. De store skader 105
9.3.1. Serieskader og produktansvarskatastrofer 106
9.3.2. Forholdet imellem produktets værdi og skadens størrelse 107
9.3.3. Erstatningsregler og -praksis betydning 108

9.4. USA-Problemet 108
9.4.1. Punitive damages 109
9.4.2. Sagsomkostninger 112

9.5. Styring af produktskadedækningen 114
9.5.1. Legale ordninger m.v. 114
9.5.2. Beløbsbegrænsning af produktansvarets størrelse 115
9.5.3. Ændring af regler og praksis omkring produktansvaret 120

10. FORSIKRINGSDÆKNING AF PRODUKTSKADER 123-142

10.1. Baggrund 123
10.2. Skadebegrebet 124
10.2.1. Generelle bemærkninger 124
10.2.2. Ansvar for udgifter til konstatering af, at skade ikke er sket 125
10.2.3. Ansvar for funktionsskader 126

10.2.4. Ansvar for udgifter til at afværge fare for, at skade vil ske ... 127
10.2.5. Ansvar for skade på andet end personer og ting ... 130
10.2.6. Konklusion ... 132

10.3. Skade på produktet selv ... 134

10.4. Forsikringsdækningens størrelse ... 135
10.4.1. Forsikringssum og erstatningskrav ... 135
10.4.2. Forsikringsdækning af produktskadekatastrofer ... 136

10.5. Forsikringstiden ... 138
10.6. Behov for anden forsikringsdækning ved produktskader ... 138
10.6.1. Fareafværgende foranstaltninger ... 139
10.6.2. Tab af egne produkter, herunder reparation af disse ... 141
10.6.3. Tab af marked, good-will ... 141

11. AFSLUTNING ... 143-146

11.1. Generelt ... 143
11.2. Personskade og drab af personer ... 143
11.3. Tingsskade og anden formueskade ... 145

ANDEN DEL
Fællesmarkedets direktiv om produktansvar

12. GENERELT OM DIREKTIVET ... 149-160

12.1. Opgaven ... 149
12.2. Retskilderne ... 149
12.3. Harmoniseringsbestræbelser og -begrundelser ... 151
12.3.1. Strasbourg Convention ... 151
12.3.2. Direktivet ... 152

12.4. Direktivets forhold til medlemsstaternes produktansvarsregler ... 157

13. DE ENKELTE ARTIKLER ... 161-208

13.1. Artikel 1. Princippet om ansvar for defekte produkter 161
13.2. Artikel 2. Definition af et produkt ... 163
13.3. Artikel 3. Definition af, hvem ansvaret påhviler ... 168
13.4. Artikel 4. Skadelidtes bevisbyrde ... 173
13.5. Artikel 5. Solidarisk ansvar ... 175

13.6. Artikel 6. Definition af begrebet defekt 176
13.7. Artikel 7. Ansvarsudelukkelse 182
13.7.1. Producentens bevisbyrde 182
13.7.2. Artikel 7. litra a. Producenten har ikke bragt produktet i omsætning 183
13.7.3. Artikel 7 litra b. Defekt tilført produktet efterfølgende . 184
13.7.4. Artikel 7 litra c. Ikke erhvervsmæssig produktion og salg 184
13.7.5. Artikel 7 litra d. Ufravigelige myndighedskravs betydning 185
13.7.6. Artikel 7 litra e. Udviklingsrisiko 186
13.7.7. Artikel 7 litra f. Lønarbejde o.lign 186
13.8. Artikel 8. Ansvarsbegrænsning 187
13.8.1. Artikel 8. stk. 1. Konkurrende skadesårsager 188
13.8.2. Artikel 8 stk. 2. Skadelidtes egen skyld 188
13.9. Artikel 9. Skadebegrebet 189
13.10. Artikel 10 og 11. Produktansvarets begrænsning i tid . 193
13.11. Artikel 12. Forbud mod fraskrivelse eller indskrænkning af ansvaret 196
13.12. Artikel 13. Forhold til krav, som hviler på andet grundlag 198
13.13. Artikel 14. Skade forvoldt ved nukleare ulykker 199
13.14. Artikel 15. Undtagelser til artikel 2 og 7 litra e 200
13.15. Artikel 16. Beløbsgrænsning af produktansvar 201
13.16. Artikel 17–22. Ikrafttræden m.v. 206

OVERSIGT OVER DOMME 209

OVERSIGT OVER ANVENDT LITTERATUR BORTSET FRA SKANDINAVISK LITTERATUR 211

OVERSIGT OVER SKANDINAVISK LITTERATUR OM PRODUKTANSVAR OG PRODUKTANSVARSFORSIKRING 214

STIKORDSREGISTER 216

FORORD

Denne afhandling er skrevet med henblik på den syvende verdenskongres for forsikringsret i maj 1986 under *Association Internationale de Droit des Assurances* til brug for det internationale arbejde som i AIDA og som i *International Bar Association* foregår for udviklingen og forståelsen af produktansvaret og produktansvarsforsikringen i verden.

De, som har læst manuskriptet, har opfordret mig til at udsende afhandlingen på dansk, en opfordring jeg gerne efterkommer. Med afhandlingens internationale sigte har jeg ikke fundet det rigtigt at forsyne afhandlingen med et traditionelt dansk noteapparat. I stedet har jeg indsat en – forhåbentlig dækkende – oversigt over skandinavisk litteratur om produktansvar og om produktansvarets forsikringsdækning.

Den 4 maj 1985 afsluttedes arbejdet med afhandlingen om produktansvarets begrundelser og udvikling og manuskriptet blev afleveret til bogtrykkeren. Få dage før trykstart opnåedes i Fællesmarkedet enighed om det direktiv om produktansvar, som har været under forberedelse siden 1974. Afhandlingens udgivelse måtte standses og teksten måtte afstemmes med direktivet. Da direktivet nu var gennemført fandt jeg det naturligt at supplere afhandlingen med en gennemgang af direktivets baggrund, indhold og begrundelser. Det er mit håb, at denne gennemgang kan være til hjælp, såvel for dem, som skal virke med direktivets gennemførelse i dansk lovgivning, som for dem, der skal efterleve lovgivningen i praksis.

En tak rettes til min sekretær gennem mange år Hanne Holmstrup for arbejdet med at skrive manuskriptet om og om igen.

Esplanaden 34, København K, den 7. august 1985.

Jørgen Hansen

FØRSTE DEL
Produktansvarets begrundelser og udvikling

INDLEDNING.

1. Baggrund.

I anledning af den syvende verdenskongres for forsikringsret i 1986 i Budapest har kongressens præsident, *dr.jur. Károly Bárd* anmodet mig om at udarbejde en redegørelse for produktansvarets oprindelse og udvikling, samt om i denne redegørelse af beskrive nogle af de problemer, som i dag består omkring produktansvaret og om muligt at fremkomme med forslag til, hvorledes disse problemer kan løses.

1.2. Opgaven.

Af mange grunde er opgaven svær.

Der er mange måder, hvorpå man kan beskrive et retsområdes udvikling. Man kan gennemføre en beskrivelse gennem en kronologisk opregning af domme, lovbestemmelser og internationale konventioner. Man kan også søge at beskrive udviklingen frigjort fra disse kilder og blot anvende domme, lovbestemmelser og konventioner som illustration, og man kan supplere en sådan beskrivelse med vurderinger og kritik. I det følgende vil jeg foretrække den sidstnævnte beskrivelsesform, som jeg oplever som generelt mere dækkende for opgavens løsning end en blot kronogisk opregning af forskellige retskilders indhold.

En beskrivelse af produktansvarets udviklingslinier lader sig kun gennemføre indenfor de områder af produktansvaret, hvor man kan tegne de egentlige udviklinger. Dette gælder for produktansvarets betydning, for grundlaget for at pålægge produktansvar og for produktansvarets personkreds. For mange andre spørgsmål er det ikke muligt at beskrive egentlige udviklingslinier. For disse spørgsmåls vedkommende må jeg nøjes med at beskrive de hensyn og begrundelser, som styrer netop dette spørgsmåls behandling i produktansvaret.

1.2.1. Opgavens globale omfang.

En redegørelse til brug for en verdensorganisation må nødvendigvis være rimeligt dækkende for i hvert fald de ca. 60 lande, som er medlemmer

af verdensorganisationen. En beskrivelse af disse landes regler og retspraksis indenfor produktansvaret vil være en umulig opgave for en enkelt person. Sådanne beskrivelser må forfattes af kvalificerede jurister i de respektive lande. Komparative fremstillinger indenfor de forskellige dele af verdens findes. 1)

En global fremstilling til belysning af forskelle imellem de enkelte landes regler om produktansvar lader sig næppe udarbejde. Skal en sådan fremstilling have værdi, må fremstillingen beskrive årsager til forskellene og indeholde en vurdering af de enkelte forskelligheders hensigtsmæssighed. En sådan opgave forudsætter et meget betydeligt kendskab til historiske, økonomiske, sociologiske og juridiske 2) forhold i de enkelte lande, et kendskab, som man ikke kan forvente hos nogen enkeltperson.

1.2.2. Gældende ret vil ikke blive beskrevet.

Skal en fremstilling om produktansvaret have interesse for andet end et enkelt retssystem, må man forlade ønsket om at fremstille gældende ret. En rimeligt globalt dækkende fremstilling kan ikke beskrive gældende ret. En beskrivelse af gældende ret lader sig kun udarbejde for det enkelte retssystem eller for ganske få lande, som har stor lighed i opbygningen af og i tankegange bag deres retssystemer.

Fremstillingen må derfor rettes imod en beskrivelse af de problemer, som normalt opfattes som produktansvarets. Fremstillingen må rettes imod tankegange, som man møder bag løsningen af de enkelte problemer i retssystemerne. Når dette fælles stof bag produktansvarets regler i verden er beskrevet, er der grund til at standse. Et forsøg på at beskrive, hvilken vægt eller udbredelse de enkelte hensyn vil have overfor andre hensyn, må overlades forfattere i de enkelte lande.

Kan det lykkes at beskrive de spillekort, som er produktansvarets, vil jeg betragte opgaven som løst, og jeg overlader gladeligt til mine kolleger i de enkelte lande at bruge spillekortene, hvad enten der skal spilles poker, lægges kabale eller laves tryllekunster.

1. For Europa og USA kan nævnes *Harry Duintjer Tebbens:* International Product Liability. The Netherlands 1979. *Association Européenne d'Etudes Juridiques et Fiscales:* Product Liability in Europe, The Netherlands 1975. Mere globalt kan nævnes: *First World Congress On Product Liability.* Program Materials and Proceedings London 1977. *Frumer and Friedmann.* Product Liability.
2. Da produktansvarsreglerne er en (lille) del af retssystemet i de enkelte lande vil produktansvarsreglerne ikke kunne vurderes løsrevet fra de regler og hensyn, som indeholdes i eller begrunder den øvrige del af retssystemet.

1.2.3. Anvendelsen af juridiske kilder.

En fremstilling af produktansvarets problemer og af de tankegange, man møder bag løsningen af de enkelte problemer, må naturligt illustreres gennem henvisninger til domme og litteratur i enkelte lande og til internationale konventioner m.v. Sådanne henvisninger kan kun blive illustrerende og eksempelvise. En udtømmende fremstilling af produktansvarets litteratur og domspraksis i verden, lader sig ikke udarbejde, og skulle det kunne lykkes, vil en sådan fremstilling antagelig være af højst begrænset værdi. Henvisninger til enkelte landes lovgivning vil blive foretaget, hvor lovbestemmelser kan illustrere en udviklingslinie eller forståelsen af et afsnit af fremstillingen. Anvendelse af lovbestemmelser må ikke tages som udtryk for en fremstilling af lovbestemmelsens rækkevidde i det lands retssystem, hvori lovbestemmelsen hører hjemme.

1.3. Produktansvarets Begreb.

Afhandlingen vil blive begrænset til produktansvarets problemer. Ved produktansvar vil blive forstået det ansvar, en sælger kan ifalde i tilfælde, hvor han har leveret et produkt, som forvolder skade. 3) Denne afgrænsning er i overensstemmelse med, hvad man normalt i den juridiske litteratur forstår ved et produktansvar.

I kravet om, at produktansvaret er et ansvar, som ifaldes af en sælger, er ikke indeholdt nogen begrænsning med hensyn til, hvad der skal forstås ved en *sælger*.

Fremstillingen omfatter alle former for sælgere, således sælgere af naturlige produkter, af forarbejdede produkter, sælgere som underleverandører af råstoffer og komponenter, af færdigvarer og alle former for mellemhandlere og professionelle sælgere.

Begrænsningen af afhandlingen til kun at gælde ansvar for sælgere rejser spørgsmålet om produktansvar i tilfælde, hvor et produkt givet som *gave* forvolder skade.

Er gaven givet af professionelle sælgere som reklame forud for eller i tilslutning til et salg, er der grund til at ligestille de tilfælde, hvor gaven volder skade med de tilfælde, hvor et solgt produkt volder skade. Er gaven givet af en privat person, kommer der andre hensyn ind. I forhandlin-

3. I dansk betænkning nr. 829/1978 om Lempelse af Erstatningsansvar p. 22 defineres produktskader således:
"Ved produktskader forstås skader, der opstår ved, at en leveret vare under omsætning, opbevaring, benyttelse eller forbrug volder skade på person eller ting som følge af en farlig egenskab ved varen. Et produkt kan siges at have en farlig egenskab, hvis det ikke ved almindeligt brug frembyder den sikkerhed, man med rimelighed kan forvente af produkter af den pågældende art."

gerne forud for *Strasbourg Convention* havde ekspertkommiteen mange problemer med en kone, som havde bagt en æblepie som gave til nabokonens fødselsdag. Æblepien var blevet giftig og voldte skade på nabokonen og hendes fødselsdagsgæster.

Konen med den giftige æblepie vil blive holdt ude af fremstillingen.

Bortset fra disse bemærkninger vil gavegivers produktansvar ikke blive behandlet.

Produktansvaret vedrører skade voldt af et af sælgeren *leveret* produkt.

I *Strasbourg Convention* defineres kravet i artikel 2 d som følger:

"A product has been "put into circulation" when the producer has delivered it to another person."

I kravet om, at produktet skal være "put into circulation" ligger ikke noget krav om, at der skal være indgået en aftale imellem en sælger og en køber. Tilfælde, hvor f.eks. en forbruger i et supermarked har købt en flaske sodavand, der eksploderer mens hun er på vej til kassedisken, vil være omfattet af afhandlingen.

Udenfor fremstillingen vil blive holdt de erstatningsretlige problemer, som knytter sig til tilfælde, hvor en producents produkt eller halvfabrikata stjæles, og af tyven bringes i omsætning, eller hvor skade voldes af et produkt, som producenten har kasseret, men som efter at være kasseret kommer i omsætning uden producentens medvirken.

Efter definitionen omfatter afhandlingen ansvaret, hvor et produkt har voldt *skade*. I definitionen ligger ikke nogen begrænsning med hensyn til, på hvilken måde produktet har forvoldt skade, eller hvad årsagen er til, at produktet har forvoldt skade. Spørgsmålet om årsagen til, at produkter forvolder skade, vil blive behandlet i kap. 2.

I definitionens krav om at et produkt skal have forvoldt skade, ligger et krav om, at skade skal være sket på formuegoder, som er forskellige fra salgsgenstanden selv.

Udenfor produktansvaret vil blive holdt sælgerens ansvar for selve salgsgenstanden. 4)

Efter *EF-direktiv artikel 6 b* forstås ved tingsskade:

"Skade på eller ødelæggelse af en anden ting end selve det defekte produkt..."

Spørgsmålet om sælgerens ansvar for mangler eller tab af salgsgenstanden løses af de køberetlige regler. Disse vil ikke blive medtaget i afhandlingen i det omfang, de ikke har betydning for produktansvaret.

4. *Model Uniform Products Liability Act* (USA) medtager i sec. 102 (F) skade på produktet selv under ansvaret efter sec. 104 og 105. Denne udvidelse er frafaldet i et senere lovforslag.

Produktansvar forudsætter, at der er sket en skade.

I definitionen ligger ingen begrænsning med hensyn til, hvilke skader der er sket eller til, hos hvem skade er indtrådt. Afhandlingen må basere sig på det skadebegreb, som anvendes i de erstatningsretlige regler i de forskellige retssystemer. Hvilke skader eller tab, der dækkes, er forskelligt fra land til land. Dommages morales kendes i Frankrig, punitive damage kendes i USA o.s.v. I afhandlingen vil ikke blive forsøgt nogen bedømmelse af skadebegrebet i forhold til produktansvarsreglerne. Skadebegrebet er en del af de erstatningsretlige regler, som gælder i de forskellige lande, og skadebegrebet i de enkelte lande er stort set fælles, uanset på hvilken måde skade er forvoldt.

I intet retssystem, jeg har kendskab til, finder produktansvarsreglerne anvendelse på andre skader end dem, som værnes af vedkommende lands erstatningsretlige regler. Skadebegrebet er et generelt erstatningsretligt spørgsmål.

I kap. 10 om forsikringsdækning af produktansvar vil spørgsmålet om, hvilke skader, der bør være forsikringsdækket, blive behandlet.

1.4. Systematik.

Normalt indledes en fremstilling af produktansvarets regler med en historisk gennemgang af ansvarsreglerne fra *Winterbottom v. Wright* over *Mac Pherson v. Buick Motor Co.* og *M'Alister (or Donoghue) v. Stevenson* til *Strasbourg Convention* og de seneste amerikanske forbrugerdomme.

Med baggrund i opgaven har jeg fundet det rigtigt først (kap. 2) at søge at beskrive nogle af produktansvarets karakteristika for derved at trække nogle af de forhold frem, som gør, at produktansvaret adskiller sig fra andre former for erstatningsansvar. En sådan beskrivelse af produktansvarets karakteristika vil have gyldighed for ethvert land, som har erkendt produktskadesituationen, og have gyldighed uanset hvilket indhold ansvarsreglerne i det pågældende land måtte have.

Da en historisk gennemgang er nødvendig for forståelsen af produktansvarets udvikling og for baggrunden af de internationale bestræbelser for at harmonisere produktansvarsreglerne, vil kapitel 3-6 indeholde en kort historisk gennemgang af produktansvarets udvikling. Hovedvægten i denne fremstilling må antagelig følge udviklingen i England og USA, hvor produktansvaret er født, i den øvrige del af Europa, den engelsktalende verden og i Japan. Denne fremstilling af produktansvaret historiske udvikling vil blive begrænset af mit ringe kendskab til udviklingen af produktansvaret i den kommunistiske verden, hvor allerede sproglige problemer har forhindret mig i en rimelig tilegnelse af en tilstrækkelig viden om produktansvaret i denne del af verden.

I det historiske perspektiv er der store forskelle imellem tidspunkterne for, hvornår de enkelte lande erkender produktskadesituationen. I de lande, som har erkendt produktskadesituationen, er der igen store forskelle på, hvornår det enkelte land gør brug af nydannelser i produktansvarets udviklingslinier, og på hvilket stadium af udviklingslinierne det enkelte land baserer sine produktansvarsregler. I det omfang det er muligt efter de mig tilgængelige kilder, vil jeg søge at anføre domme og lovbestemmelser hvor enkelte led i udviklingslinierne første gang bringes i anvendelse. I kap. 7-10 vil blive behandlet en række spørgsmål indenfor produktansvaret. Dette vil gælde de særlige spørgsmål, som knytter sig til tilfælde, hvor skaden rammer en professionel producent (kap. 7). Spørgsmålet om hæftelsen i tid for produktets skadeforvoldelse (kap. 8). De problemer, som knytter sig til det forhold, at et produktansvar kan blive næsten ubegrænset stort (kap. 9) og som knytter sig til produktansvarets forsikringsdækning (kap. 10). I kap. 11 vil blive forsøgt beskrevet nogle konklusioner og vurderinger på baggrund af produktansvarets udvikling og karakteristika.

Fremstillingen i kap. 7-10 kan ikke blive historisk. Nogen egentlig udviklingshistorie, som kan have interesse i en global sammenhæng, knytter der sig ikke til disse spørgsmål. Fremstillingen vil derfor blive koncentreret om de synspunkter og tankegange, som knytter sig til de behandlede spørgsmål suppleret med navnlig internationale forslag til løsning af de behandlede problemer.

Når disse kapitler medtages, skyldes det et ønske om at medtage et så dækkende område som muligt af synspunkter og tankegange omkring produktansvaret for derved at give afhandlingen en så stor værdi som muligt.

2. Produktansvarets karakteristika.

En beskrivelse af de væsentligste af produktansvarets karakteristika er generel for lande, som har erkendt eksistensen af en produktskadesituation og af et ansvar herfor, og beskrivelsen vil være generel for den historiske udvikling af produktansvaret. En beskrivelse af produktansvarets karakteristika vil kunne være til hjælp, når man skal bedømme, hvorfor produktansvarsreglerne har det indhold, de har i de forskellige lande og har haft i det historiske forløb. Det er min opfattelse, at hele udviklingen af produktansvarets regler kan beskrives som en ubrudt kurve i et koordinatsystem, hvor strengheden i ansvaret eller personkredsens omfang er ordinataksen, og hvor tiden eller det enkelte lands udvikling af erstatningsreglerne indenfor området kan aftegnes på absisseaksen.

2.1. Årsager til produktskader.

Produktansvaret er en sælgers ansvar for, at et leveret produkt forvolder skade. Ansvaret forudsætter en *årsagssammenhæng* mellem et af sælgeren leveret produkt og en indtrådt skade.

I praksis skyldes skadeforvoldelsen i produktskadetilfældene en egenskab ved produktet. Produktet er defekt.

I *Strasbourg Convention* art. 2 c defineres en defekt på følgende måde: *"A product has a defect when it does not provide the safety which a person is entitled to expect, having regard to all the circumstances including the presentation of the product."*

Hvad *årsagen* er til, at et produkt er defekt, er ligegyldigt for, om en produktskadesituation opstår, men årsagen kan være af betydning, når man skal tage stilling til, om ansvar skal pålægges sælgeren.

I praksis kan årsagen til et produkts defekt søges i følgende forhold:

a. I en konstruktions- eller produktionsfejl suppleret med en svigtende eller ikke 100% virkende kontrol. *(Produktionsrisiko).*

b. I en markedsføring af produktet, hvor sælgeren gennem sin markedsføring har skabt en berettiget forventning hos omverdenen om, at produk-

tet har bedre egenskaber eller bedre anvendelighed end produktet viser sig at have. *(Markedsføringsrisiko).*

c. I at den tekniske udvikling, da sælgeren leverede produktet, viser sig at være mangelfuld. Uanset at produktet er i overensstemmelse med, hvad man vidste indenfor den tekniske videnskab, og uanset at produktet var udviklet og prøvet op til grænsen for den teknologiske viden, sker skade alligevel *(Udviklingsrisiko),* og

d. I at produktet efter sin art har farlige produktegenskaber, som nødvendiggør, at der gives advarsler, brugsanvisninger og vejledninger som i tilstrækkelig grad fjerner eller begrænser risikoen for, at de farlige produktegenskaber volder skade. *(Undladt advarsel).*

I alle de fire tilfældegrupper har det skadevoldende produkt været defekt.

Foruden de fire tilfældegrupper hører med under produktansvaret de tilfælde,

e. hvor et produkt er i orden, men hvor *sælgeren er eller bør være klar over, at køberen svæver i en vildfarelse om produktets anvendelse eller anvendelighed,* og hvor sælgeren ikke advarer køber, og skade sker. Som eksempel kan nævnes et tilfælde, hvor en bogbinder køber en lim, som han tror er anvendelig til en indbinding af bøger. Sælgeren er klar over køberens opfattelse, og sælgeren véd, at limen er uanvendelig og vil ødelægge bøgerne, men han advarer ikke køberen herom. Køberen anvender limen og en produktion af bøger bliver ødelagt.

2.2. Forholdet til det køberetlige mangelsansvar.

Har et defekt produkt voldt skade på køberen, kan defekten begrunde såvel et produktansvar som et mangelsansvar efter købelovens regler. Er skadelidte en anden en køberen, spiller spørgsmålet om et mangelsansvar efter købelovens regler normalt ingen rolle. I disse tilfælde opstår til gengæld spørgsmålet om, hvorvidt skadelidte kan få det defekte produkt erstattet i tilfælde, hvor produktet er gået til grunde i forbindelse med den skade, som iøvrigt er sket.

Er skadelidte køber af det defekte produkt, vil defekten normalt kunne begrunde såvel et mangelsansvar efter købelovens regler som et produktansvar. Dette sammenfald af defekten som årsag til et mangelsansvar efter købeloven og som årsag til et produktansvar har i høj grad forledet mange retssystemer til at medtage skade på køberens person eller på hans ejendom under mangelsansvaret efter købeloven. Som det skal påvises nedenfor 5.3 taler ingen saglige grunde for en sådan sammenblanding.

2.3. Bevissituationen.

Produktskadesituationen i produktansvarssagen er karakteriseret ved, at skadelidte normalt ikke har mulighed for bevise, hvorfor skaden skete. Skadelidtes muligheder er i praksis begrænset til at påvise, at et produkt var defekt, og at der er årsagssammenhæng imellem den indtrådte skade og defekten. Skadelidte har normalt ingen mulighed for at påvise, hvorfor produktet var defekt endsige for at påvise, at defekten skyldes en uagtsom adfærd fra en sælgers eller en producents side.

Det forhold, at produktskadesituationen normalt ikke tillader skadelidte at føre et traditionelt bevis for en uagtsom adfærd fra en sælgers eller en producents side, får indflydelse på produktansvarsreglernes udformning. Et retssystem kan leve med, at det én gang hvert tiende år må nægte en skadelidt erstatning i tilfælde, hvor beviset for skadevolderens uforsvarlige adfærd ikke kan føres; men intet retssystem kan acceptere at måtte nægte skadelidte erstatninger i mange sager, hvor retssystemet må erkende, at der kan være handlet særdeles uforsvarligt, men hvor skadesituationen i sin natur er således sammensat, at den skadelidte ingen mulighed har for at føre beviset for skadevolderens uforsvarlige adfærd. Retssystemerne vil for disse tilfælde begynde at udvikle regler, som søger at give skadelidte en rimelig mulighed for at gennemføre sine krav. Udviklingen sker gennem ændring af beviskravene i produktskadesagen og gennem en ændring af ansvarsreglernes indhold. Spørgsmålet skal nærmere behandles i kap. 5 i forbindelse med en gennemgang af ansvarsreglerne.

2.4. Fælles skadevoldende faktum.

Bevirker en defekt i et produkt, at skade sker, vil det defekte produkt normalt, forinden skade sker, have passeret gennem mange salgsled.

En fabrikant af billedrør til fjernsynsapparater leverer et defekt billedrør til en producent af fjernsynsapparater. Producenten leverer fjernsynsapparatet til en eksportør, og apparatet går nu gennem importør, grossist og detailhandler til en forbruger, i hvis dagligstue billedrøret eksploderer på grund af defekten.

Til forskel fra næsten alle andre erstatningstilfælde, er produktansvaret karakteriseret ved, at samme skadevoldende og mulig ansvarsbegrundende faktum - defekten - findes i alle de salgsled, hvorigennem det defekte produkt har bevæget sig. Dette gør, at det kan være naturligt i produktskadesituationen at anskue ansvarsproblemet under ét for alle salgsleddenes vedkommende. Ved at anskue ansvarsproblemet for producenter af en defekt komponent, færdigvareproducenten og alle mellemhandlerne under eet, opnår man en ændring i risikobedømmelsen i for-

holdet til det enkelte salgsled. Spørgsmålet bliver her ikke længere et spørgsmål, om et salgsled skal bære risikoen for, at et produkt er defekt og volder skade, men ændres til et spørgsmål om et salgsled, når skade er sket, skal bære risikoen for, om det foregående salgsled kan og vil vedstå sit produktansvar.

Fællesskab i skadesårsag mellem flere salgsled kendes ikke i andre skadesituationer, når bortses fra visse vanhjemmelstilfælde.

Spørgsmålet om betydning af fællesskabet i skadesårsag for flere salgsled skal behandles nedenfor i 6.5.3.3.

2.5. Der er en sælger i enhver produktskadesag.

Produktansvaret er en sælgers ansvar for den skade, som et af ham leveret produkt forvolder. I ethvert produktskadetilfælde findes en eller flere sælgere, hvem det defekte produkt har passeret. Den risiko, som det indebærer, at et produkt kan volde skade, lader sig vederlægge gennem den pris, de enkelte sælgere beregner sig ved salg af deres produkter. Indregnes risikoen for, at et produkt kan volde skade i produktets pris, opnår man gennem prissætningen at sprede risikoen for produktskader ud på alle, som køber produktet. Risikoen bliver på denne måde pulveriseret gennem prissætningen for produktet.

Det forhold, at der består mulighed for gennem prissætningen for varer at sprede omkostningen ved, at varer forvolder skade, til alle de, som ønsker at bruge og have fordel af de enkelte varer, er karakteristisk for produktansvaret. Denne mulighed giver en langt større frihed ved udformningen af produktansvarsreglerne end normalt i en skadesituation, hvor erstatningsreglen må vælge imellem at lade hele tabet ved en skadeforvoldelse bære enten af skadelidte eller af skadevolder.

Disse muligheders betydning for produktansvaret skal behandles i 6.5.3.

Gennemføres ansvarsregler således, at de økonomiske konsekvenser af produktets skadeforvoldelser føres tilbage til producenter og mellemhandlere af de pågældende produkter, bliver det i sidste instans forbrugerne af de pågældende produkter, som må bære den økonomiske risiko ved, at vedkommende produkter kan volde skade. Denne sammenhæng skal behandles nedenfor i kap. 9.

2.6. Produktansvarets økonomiske størrelse.

Som noget karakteristisk for produktansvaret må nævnes den mulighed, som består for, at ansvaret i økonomisk henseende kan blive meget stort. Store erstatningskrav udenfor produktansvarets område kendes. Store brandskader eller trafikskader – fly støder sammen – kendes, men ska-

derne er her konkrete og stort se udtømte med den skadevoldende begivenheds indtræden.

Bliver en produktion af et produkt defekt, vil de defekte produkter kunne opnå en meget stor spredning gennem de enkelte omsætningsled i samfundet, og hvert defekt produkt rummer en risiko for at forvolde skade og for at udløse erstatningskrav. Uanset at de enkelte skader måske ikke hver for sig er alvorlige i økonomisk henseende, vil den serie af skader, som kan indtræffe, gøre et produktansvar overordentlig økonomisk byrdefyldt og rejse spørgsmålet om en begrænsning af størrelsen af en sælgers mulige produktansvar.

Foruden produktansvarets størrelse, hvor et produkt forvolder en stor serie skader, bør nævnes produktansvarets størrelse i forhold til prisen for det skadevoldende produkt. Der er ingen sammenhæng imellem prisen på et produkt og størrelsen af den skade, produktet kan forvolde. Risikoen ved, at et produkt er defekt og volder skade, styres af helt andre faktorer end produktets pris. Problemerne om produktansvarets økonomiske størrelse og produktskadekatastrofen vil blive behandlet i kap. 9.

2.7. Tidsfaktorens betydning.

Så længe et produkt eksisterer, består muligheden for, at produktet volder skade. Forvolder et produkt skade f.eks. 15 år efter, at produktet har forladt færdigvareproducenten, kan han blive inddraget i en produktansvarssag, uden at han reelt har mulighed for at vide, hvad der skete dengang, og hvad der er sket sidenhen.

Tidsfaktorens betydning for produktansvarssagen rejser spørgsmålet om gennemførelse af andre forældelsesregler end de, som i dag kendes, hvor en forældelse først løber fra det tidspunkt, hvor en skade er sket eller fra det tidspunkt, hvor et erstatningskrav erkendes.

Tidsfaktorens betydning for produktansvaret vil blive behandlet i kap. 8.

3. Produktansvarets betydning.

I en afhandling om produktansvarets udvikling er det naturligt at reflektere over produktansvarets betydning i samfundet, for erstatningsretten og for erstatningssagerne. En sådan fremstilling spændende fra de første produktansvarssager omkring 1840 til i dag, er pr. definition en umulig opgave. Hvordan måler man et erstatningsansvars betydning, og hvordan vurderer man et erstatningsområdes betydning for den tid og det samfund, hvori ansvaret optræder.

Opgaven er umulig.

Uanset dette opleves produktansvarets betydning i samfund og tid hos én, som igennem mange år har beskæftiget sig med produktansvaret i mange sammenhænge - nationalt og internationalt. Der dannes en opfattelse af, hvilken rolle produktansvaret spiller, og der dannes et indtryk af, hvilke sociologiske forhold i samfundet, som har sammenhæng med produktansvarets udvikling. I det følgende vil jeg beskrive denne helt subjektive opfattelse.

I *England og USA* har produktansvaret spillet en vis rolle i tiden før end den anden verdenskrig. I domssamlinger findes enkelte sager om produktansvar. Omkring 1890 udvikler dygtige assurandører en produktansvarsforsikring for nogle brødfabrikker i England.

Der er grund til at tro, at produktansvarstilfældene ikke har spillet nogen nævneværdig rolle i tiden før den anden verdenskrig.

Industriens ansvarspolicer har ikke focuseret på produktansvarsproblemet, og dækningsbestemmelser og undtagelser i forsikringspolicerne viser ingen gennemtænkt sammenhæng med det produktansvar, som vi kender i dag. Selv i England, hvor produktansvarssituationen var erkendt, spillede produktansvaret ingen rolle for forsikringsselskaberne.

Vi møder ansvarspolicer, som begrænser dækningen til forsikringstagerens "ansvar udenfor kontraktsforhold." Vi møder ansvarspolicer, som undtager fra dækningen skade, som skyldes "mangelfuld beskaffenhed af de af forsikringstageren leverede produkter." Vi møder policer, som undtager "ansvar for skade, som forsikringstageren forårsager ved til opfyldelsen af en kontrakt at levere en ikke-kontraktsmæssig eller farlig

ydelse." Vi møder policer, som undtager skader, som er forårsaget af et urigtigt udsagn om produktets anvendelse i en kontraktsmæssig sammenhæng. Ansvarspolicer, hvorefter "liability is ekscluded for claims arising out of any product or goods supplied". Alle disse policer giver anledning til svære problemer, hvis man skal vurdere, om et produktansvar er forsikringsdækket. Det er rimeligt at antage, at havde produktansvaret spillet en rolle, da disse policer blev formuleret, havde man i langt højere grad fra forsikringsselskabernes side været opmærksomme på produktansvarets betydning for formuleringen af policebestemmelserne.

Før den anden verdenskrig findes ingen monografier om produktansvar. Først i begyndelsen af 1960-erne begynder juridiske forfattere at skrive monografier om produktansvar, og siden er der skrevet mange. Før 1960 er det ikke lykkedes for mig at finde andet end enkelte artikler i tidsskrifter og festskrifter, hvilket kan tages som udtryk for, at ansvaret ingen rolle spillede i den juridiske verden. Heri kan igen lægges en opfattelse af, at ansvaret ikke spillede nogen rolle i samfundet. Havde ansvaret spillet en rolle i samfundet, er der ingen grund til at tro, at universiteternes jurister, som hungrer efter emner at skrive afhandlinger om, og advokater, som idelig mangler sager, ikke skulle have taget fat om produktansvaret og dets problemer, som vi oplever det i den udvikling, som – især i USA – forløber i tiden efter den anden verdenskrig.

I tiden efter den anden verdenskrig sker en dramatisk udvikling af produktansvarets betydning i den vestlige verden. I den *kontinentale del af Europa* opdages ansvaret og får en væsentlig betydning. I *Storbritannien og USA* – hvor produktskadesituationen var erkendt – udvikler produktansvaret sig til at blive en væsentlig faktor i samfundet og i erstatningsretten.

Det er naturligt at prøve at vurdere, *hvorfor* denne udvikling kom.

Årsagerne var flere.

Omstillingen fra landbrugs- og håndværkersamfund til industrisamfund skabte en masseproduktion af goder, som var ukendt tidligere. Masseproduktionen og industrialiseringen indebar risici, som ikke kendtes i landbrugs- og håndværkersamfundet. En fejl, som hidtil havde været enkeltstående, fik pludselig betydning for mange produkter og industrialiseringen af vore omgivelser rummede risici, som først efterhånden erkendtes.

I *Baker v.Lull Engineering* (USA) 1) beskriver *Chief Justice Tobriner* udviklingen på følgende måde:

1. Se nedenfor under 5.4.3.3

"The technological revolution has created a society that contains dangers to the individual never before contemplated. The individual must face the threat to life and limb not only from the car on the street or highway but from a massive array of hazardons mechanisms and products. The radical change from a comparatively safe, largely agricultural, society to this industrial unsafe one has been reflected in the decisions that formely tied liability to the fault of a tortfeasor but now are more concerned with the safety of the individual who suffers the loss."

I tiden efter den anden verdenskrig oplever den vestlige verden et økonomisk opsving, som er uden sammenligning i den vestlige verdens nyere økonomiske historie.

Dette økonomiske opsving indebærer en *udvikling af industrielle processer* på næsten alle områder af vores tilværelse. Fødevarer undergår nu en udviklende kemisk påvirkning gennem foder og gødningsstoffer og gennem industrielle processer. Pakning af varer i mange former rummer en industriel proces. Det landbrugsprodukt, som i 1920 blev ført til markedet i naturtilstand, er i 1960 blevet til en kombination af Guds indsats og en kemisk industri. Forbrugssamfundet udviklede en mængde af elektriske og mekaniske hjælpemidler, som ikke har været kendt tidligere. Vaskebaljen afløses af en vaskemaskine med tørretumbler. Opvasken efter familiens middag forsvinder i et sophistikeret apparat. Husenes opvarmning går fra kakkelovne og brændepejse til computerstyrede oliefyr og gasanlæg.

Hver gang et produkt undergår eller påvirkes af en industriel proces, indbygges en risiko for, at produktet tilføres egenskaber, som kan forvolde skade.

Den økonomiske udvikling, som skabte eller som var begrundet i industrialiseringen af vore omgivelser og navnlig af vore forbrugsgoder, udviklede en *politisk ideologi* gående ud på, at individet burde forbruge mest muligt på kortest mulig tid. Reparer ikke – køb noget nyt, måtte blive en livsholdning hos en industri og i et samfund, som var låset så fast i et forbrugs- og produktionsmønster, at omkostningerne ved at reparere et produkt, som var fejlproduceret, eller som var blevet beskadiget, var langt større end omkostningerne ved produktion af et nyt produkt.

Ingen produktion er 100% sikker. I enhver produktion består en risiko for, at produkter kan have uforudsete egenskaber, som kan volde skade. Produktskadesituationen er et barn af industrialiseringen af vore forbrugsgoder. En politisk/økonomisk ideologi gående ud på at skabe størst muligt forbrug, må indebære et krav om, at forbruget kan ske uden skade på den enkelte. Da 100% sikkerhed herfor ikke kan opnås, er det naturligt, at denne politisk/økonomiske ideologi må kræve, at den skadelidte i

produktskadesituationen får erstatning. Produktansvaret bliver dermed en omkostning i verdens forbrug.

De skadevirkninger, som industrialiseringen af vore forbrugsgoder og af vore omgivelser indebærer, skaber kraftige *reaktioner i samfundet.* Miljøforurening skaber grønne grupper og græsrodsbevægelser, og produktskader er en naturlig genstand for forbrugerorganisationernes aktiviteter. Specielt for udformningen af produktansvarsreglerne spiller den styrke, som *forbrugerorganisationerne* opnåede i den vestlige verden en betydelig rolle. Dette gælder især for udviklingen af et strengere produktansvar end det, som ville følge af en anvendelse af den traditionelle erstatningsrets regler og for udvidelsen af produktansvarets personkreds.

I tiden efter den anden verdenskrig erkender – i hvert fald alle lande i den vestlige verden – produktskadesituationen. De udviklingslinier, som skal beskrives nedenfor, kan findes i alle de vestlige lande, selv om udviklingen ikke går lige hurtigt i alle landene. Langsomst går udviklingen nok i England, som gennem sin retstradition føler sig bundet af tidligere afgørelser om produktskader. I lande som først efter den anden verdenskrig erkender produktskadesituationens særlige karakter, har domstolene haft større frihed i deres forsøg på at udvikle rimelige og afbalancerede erstatningsregler.

I de vesteuropæiske lande udviklede domstolene i tiden efter den anden verdenskrig skærpede ansvarsregler for produktskadesituationen. Med det handelssamkvem, som findes mellem landene i Europa, vil det være uheldigt, om de enkelte landes domstole udviklede produktansvarsregler, som var alt for forskellige. I 1969 beslutter justitsministrenes komite under *Europarådet* (CCJ) at nedsætte en ekspertkomite med det formål at søge at harmonisere produktansvarsreglerne i Europa. Resultatet blev *Strasbourg Convention on Products Liability in regard to Personal Injury and Death.*

To år førend arbejdet var færdigt i Strasbourg, påbegyndte *Fællesmarkedskommissionen* i 1974 et arbejde med henblik på at harmonisere produktansvarsreglerne i Fællesmarkedet. Flere lande forsøgte at standse dette initiativ med henvisning til arbejdet i Strasbourg; men forgæves. Kommissionen ville gennemføre arbejdet og Fællesmarkedslandenes regeringer satte da de samme personer i EF-arbejdsgruppen, som havde siddet i ekspertkomiteen i Strasbourg. Det kan ikke undre, at direktivforslaget kom til at ligne *Strasbourg Convention.*

Fællesmarkedskommissionen ønskede at vise sin selvstændighed i forhold til Europarådet, så direktivforslaget skulle afvige fra *Stasbourg Convention.* Fællesmarkedskommissionen medtog forbrugertingskade under direktivforslaget, hvilket skabte problemer med industriens organisatio-

ner, og kommissionen foreslog begrænsninger af produktansvarets maksimale størrelse, hvilket gjorde forbrugerorganisationerne rasende. Lovforslag i Norge, Sverige og Finland baseret på *Strasbourg Convention* er standset. Først i juli 1985 lykkedes det i Fællesmarkedet at indgå de kompromiser, som gjorde det muligt at gennemføre direktivet. Direktivet gennemføres uden at de centrale spørgsmål, som knytter sig til en harmonisering af produktansvarreglerne i fællesmarkedslandene, er løst.

Direktivets baggrund, indhold og begrundelser skal behandles i anden del. Det forekommer at være særdeles usikkert om gennemførelsen af direktivet tilvejebringer nogen harmonisering af interesse for produktansvarsreglerne i Europa.

Det er vanskeligt at vide, hvilken rolle produktskadetilfældet spiller i Europa. I *England* har *Pearson-betænkningen* 2) udtalt sig om spørgsmålet i England:

"1201 The number of injuries caused by products is relatively small, and the risk of death is lower than for other categories of injury. There are no published statistics, but our personal injury survey suggests that between 30.000 and 40.000 injuries a year (about 1 per cent of all injuries) may be caused by defective products other than drugs. Of these, something over 10.000 occur during the course of work, and a further 10.000 involve services as well as defective products.

1202 We estimate that around 5 per cent of these 30.000 to 40.000 injuries attract compensation either through tort or through contract. The average amount paid is less than £500, half the average for tort compensation os a whole. Claims in respect of liability for products and services represent about 1 per cent of all claims on insurers, but account for only 0-3 per cent of business in the courts. These estimates, and other evidence from the insurance survey, suggest that claims involving products liability tend to be disposed of at an earlier stage than other claims."

Sin kraftigste udvikling har produktskadetilfældene haft i *USA*.

Udviklingen siden den anden verdenskrig tog en sådan fart, at produktansvarssagerne blev et problem for det amerikanske samfund, for amerikanske producenter og for amerikanske forsikringsselskaber. I 1976 nedsatte den federale regering en *"Interagency Task Force on Products Liability"*, hvis rapporter blev offentliggjort i 1977. Den 31. oktober 1979 offentliggjorde den federale regering en *Model Uniform Products Liability Act* som et forsøg på at styre og koordinere udviklingen af produktansvaret i USA. I maj 1984 forslog *United States Senate Committe on Commerce, Science and Transportation* lovforslaget gennemført som federal lov. Lovforslaget, der er fremsat igen 3. januar 1985, vil i det følgende

2. Royal Comission on Civil Liability and Compensation for Personal Injury. London 1978 p. 256.

blive omtalt som *"Forslag til Products Liability Act"*. Foreløbig er lovens gennemførelse forsinket i Congressen. Udviklingen i USA må undre på baggrund af den meget mere afbalancerede holdning, man møder til produktansvarsproblemet i lande som Frankrig, Tyskland, England, Japan og de skandinaviske lande, som industrielt og forbrugsmæssigt er lige så højt udviklede som USA.

Forskellen ligger formentlig i en række faktorer af sociologisk art. Disse sociologiske faktorer har intet med produktansvarets natur at gøre, men de er afgørende for den udvikling, som produktansvaret har fået i *USA* siden den anden verdenskrig.

Som væsentlige faktorer kan nævnes:

a) USA er det land i verden, som har flest *advokater* i forhold til indbyggertallet. I 1983 fandtes en advokat for hver 388 indbyggere 3). Af disse advokater skønnes at halvdelen har mindre end 10 års praksis baggrund, at en trediedel har mindre end 5 års, og at omkring halvdelen er under 35 år gamle.

b) I USA skal den tabende part ikke betale sagsomkostninger til den part, som vinder sagen. Det er derfor omkostningsfrit at inddrage en person eller en virksomhed i en retssag. Det er derimod kostbart for disse personer og virksomheder at forsvare sig imod uberettigede krav. Den procesbegrænsende virkning, det har i vesteuropa at skulle betale sagsøgtes sagsomkostninger, hvis en sag er rejst med urette, kendes ikke i USA.

c) Det amerikanske *salærsystem* for advokater (contingent fee) kendes stort set ikke i Europa. Efter dette salærsystem beregner advokaten for den vindende part sit salær som en procentdel (op til 50%) af den erstatning, som skadelidte opnår. Det er ikke klart, om dette system virker befordrende på sagernes antal, men systemet virker forhøjende på de erstatningssummer, som tilkendes i erstatningssagerne. Erstatningsniveauet bliver hævet på grund af salærsystemet, hvilket i produktansvarssagerne klart betyder en omkostning for industrien. I Europa beregnes advokatsalærer efter fastsatte takster, og størrelsen af salæret er stort set uafhængig af sagens udfald.

d) Produktansvarssager i USA bedømmes ofte af en *jury*, hvor sagerne i Europa bedømmes af juridiske dommere. Denne forskel får indflydelse på proceduren for domstolen og får formentlig også indflydelse på virkningerne af især en følelsesladet argumentation. I *Baker v. Lull Enginee-*

3. Peter Megargee Brown: The Lawyers Professional Independence. American Bar Association 1984 p. 26f og 45. Til sammenligning oplyser *Toshihiro Mitsui*, at der i Japan med en befolkning på 100 mio. indbyggere findes en advokatstand på 12.000 medlemmer. Product Liability International 1983 p.130

ring Co. var det dog ikke juryen, som tog ansvaret for det vel videstgående ansvar, vi endnu har set indenfor produktansvarerets område, se herom nedenfor 5.4.3.3. Det er usikkert, om jurysystemet fører til strengere ansvarsregler end et system, hvor erstatningssagerne bedømmes af juridiske dommere. Jurysystemet indebærer dog en tendens til højere personskadeerstatninger og til mere omfattende og dermed mere kostbare processer.

e) I USA anerkendes økonomiske krav, som ikke kendes i europæiske landes erstatningsret i form af *punitive damages.*

f) Ved personskade i USA skal erstatningskravet dække skadelidtes forsørgelse og ulemper som følge af skadestilføjelsen til forskel fra de fleste europæiske lande, hvor en del af udgifterne til skadelidtes forsørgelse og behandling bæres af de sociale sikkerhedssystemer. Erstatningsrettens opgave i USA kan ikke undgå at få indflydelse på erstatningsniveauets højde.

Spørgsmålet om navnlig punitive damages og sagsomkostningsspørgsmålenes betydning for produktansvaret i USA skal behandles nedenfor 9.4.

I *Japan* har produktansvaret været erkendt i hvert fald siden den anden verdenskrig. Grundlaget for produktansvaret er en traditionel culparegel omfattende såvel producenter, som mellemhandlere. Japan har været ramt af store produktskade-katastrofer, som skal behandles i kap. 9, hvor det gennem forligsforhandlinger er lykkedes at opnå erstatninger til de skaderamte og at få tilvejebragt fonde, der kan overtage forsørgelsen og pleje af de skaderamte.

I de *øvrige lande i Asien* udenfor den kommunistiske verden spiller produktansvaret ikke nogen stor rolle. I disse lande er interessen i at opbygge og beskytte industrien stor, hvorfor produktansvaret holdes på et ret traditionelt erstatningsretligt grundlag. I alle landene kendes produktansvar, og reglerne er forskellige fra land til land. Nogen asiatisk norm for produktansvar findes ikke.

I *Australien* minder udviklingen og betydningen af produktansvaret om udviklingen i England. Den engelske afgørelse *Donoghue v. Stevenson* er stadig den ledende afgørelse for Australsk produktansvar.

4. Produktansvarets udviklingslinier. Generelt.

4.1. Opgaven.

I det følgende skal produktansvarets udviklingslinier søges beskrevet. I det følgende vil jeg prøve at beskrive en række udviklingslinier fra den helt spæde start af produktansvaret, begrænset til et sædvanligt culpaansvar for en sælger for skade, som er sket hos hans umiddelbare køber, til et strict ansvar for skader, som rammer enhver og som er forårsaget af produkter, som er defekte. Gennem denne beskrivelse af udviklingslinierne er det mit håb, at en læser, uanset i hvilket land han måtte befinde sig, måtte have glæde af fremstillingen i det punkt af udviklingslinien, hvorpå det retssystem befinder sig, hvis produktansvarsregler læseren måtte interessere sig for.

4.2. Udgangspunktet.

En beskrivelse af udviklingslinier må starte et sted.

Naturligt for en fremstilling af produktansvaret vil det være at starte med den engelske dom i sagen *Winterbottom v. Wright* 1).

Denne dom fremhæves ofte i produktansvarslitteraturen som den dom, som introducerer produktansvaret i verden. Mange gange er dommen refereret eller gengivet i produktansvarslitteraturen, men sjældent vurderer litteraturen spørgsmålet om dommens rigtighed eller hensigtsmæssighed. 2)

Sagen *Winterbottom v. Wright* drejer sig om et tilfælde, hvor en karetmager havde lavet en karet til det engelske postvæsen. Kareten var dårlig, så en dag brød kareten sammen, og kusken kom til skade. Kusken var ansat hos en arbejdsgiver, som havde en aftale med postvæsenet om udleje af kuske til postvæsenet. Kusken anlagde sag imod karetmageren med påstand om at få erstatning. Uanset at det erkendes i dommen, at kareten var dårlig, bliver karetmageren frifundet for kuskens krav om erstatning.

1. (1842) 10 Mees W109, 152 Eng Reprint 402.
2. Dommen kritiseres dog af *Richard A. Epstein:* Modern Products Liability Law. p. 9 ff.

Af interesse er de begrundelser, som gives i dommen for at nægte erstatning. *Lord Arbinger* udtaler bl.a. følgende:

"...There is no privity of contract between these parties; and if the plaintiff can sue, every passenger, or even any person passing along the road, who vas injured by the upsetting of the coach might bring a similar action ....

The plaintiff in this case could not have brought an action on the contract; if he could have done so, what would have been his situation, supposing the Postmaster-General had released the defendant? that would, at all events, have defeated his claim altogether. By permitting this action we should be working this injustice, that after the defendant had done everything to do the satisfaction of his employer, and after all matters between them had been adjusted, and all accounts settled on the footing of their contract, we should subjet them to be ripped open by this action of tort being brought against him."

B. Alderson udtaler bl.a. følgende:
"... If we were to hold that the plaintiff could sue in such a case, there is no point at which such action would stop. The only safe rule is to confine the right to recover to those who enter into the contract: if we go one step beyond that, there is no reason why we should not go fifty. The only real argument in favor of the action is, that this is a case of hardship; but that might have been obviated, if the plaintiff had made himself a party to the contract ..."

B. Rolfe udtaler bl.a. følgende:
"...The duty, therefore, is shewen to have arisen solely from the contract; and the fallacy consists in the use of that word "duty." If a duty to the Postmaster-General be meant, that is true; but if a duty to the plaintiff be intended (and in that sense the word is evidently used), there was none. This is one of those unfortunate cases in which there certainly has been damnum, but it is damnum absque injuria ..."

For en moderne produktansvarstankegang virker dommens begrundelser og konklusioner fremmedartede.

Skadestilfældet har alle de momenter, som måtte kunne begrunde et ansvar for karetmageren. Kareten var defekt på grund af en culpøs adfærd fra karetmagerens side. Der forelå klar årsagssammenhæng mellem karetmagerens culpa og den skade, som skete på kusken, og ingen kan hævde, at det er særlig uforudseeligt for en karetmager, at en kusk kan komme til skade, hvis en karet bryder sammen på grund af defekter i kareten.

Dommen indeholder to begrundelser for frifindelsen af karetmageren.

For det første fremhæves, at en anerkendelse af ansvar for karetmageren kan føre til, at der rejses *et stort antal erstatningssager*, og for det andet fremhæves, at karetmageren i sin egenskab af sælger af kareten *ikke har forpligtelser overfor andre end den køber*, hvormed han har indgået sin aftale.

Hensynet til at begrænse erstatningssagernes antal forekommer ikke at være relevant i tilfælde, hvor det må erkendes, at der er sket personskade på grund af en uforsvarlig adfærd. Hensynet til at begrænse erstatningssagers antal synes kun at kunne begrundes indenfor områder, hvor sagerne typisk vil være udtryk for kværulance. Noget sådant kan ikke hævdes for alvorlige personskaders vedkommende.

Det er erstatningsreglernes opgave at søge at fordele risikoen for, at der sker skader i samfundet imellem skadevolder og skadelidte. Dette gælder også for produktskadernes vedkommende. En ensidig beskyttelse af producenter eller af mellemhandlere gennem nægtelse af at opstille erstatningsregler forekommer ikke at være udtryk for et afbalanceret standpunkt.

Dommens begrænsning af en sælgers ansvar til kun at omfatte skader, som sker på køberen, synes at udtrykke en sammenblanding af køberettens og erstatningsrettens regler.

Kusken kunne ikke støtte noget ansvar på selve købeaftalens indhold. Han var ikke part i købeaftalen. Det er derimod uforståeligt, at dommen indeholder samme kontraktsmæssige begrænsning i forhold til en anvendelse af den almindelige erstatningsrets regler som følger af regler om et køberetligt mangelsansvar. Det må for en moderne produktansvarstankegang undre, hvorfor dommerne ikke har beskæftiget til med den almindelige erstatningsrets regler og prøvet at vurdere spørgsmålet om karetmagerens ansvar på dette grundlag.

Imidlertid må man – hvis man skal prøve at forstå dommen – acceptere dommen som et sandt udtryk for juridiske (og samfundsmæssige) tankegange i England i 1842. Dommen er fulgt i retspraksis i den engelsktalende del af verden i næsten 100 år, dog med en række modificationer. Det vil derfor ikke være rimeligt at hævde, at den tids samfund har oplevet dommen som urigtig.

Dommen søger formentlig sin begrundelse i en helt anden opfattelse af en producents eller en sælgers rolle, end den opfattelse, som vi møder i den vestlige verden i dag.

Oplever man sælgerens rolle som begrænset til alene at opfylde aftalen med køberen, og oplever man alene salgsaftalen som et middel for sælger og for køber til at tjene penge, kan dommen forklares. Er køberen tilfreds med sælgerens opfyldelse af salgsaftalen, kan alle være glade. Hvorledes salgsaftalen virker på andre end aftalens parter, kommer hverken sælgeren eller erstatningsretten ved.

Denne tankegang finder et klart udtryk i *B. Rolfes* votum om, at sælgeren ikke havde nogen "duty" i forhold til den skadelidte kusk.

Tankegangen beskrives meget klart af dommer *Sandborn* i sagen *Huset v. J.I. Case Threshing Machine Co.* 3) hvor skadelidte havde fået en fod og ben alvorligt kvæstet i et tærskeværk:

"Actions for negligence are for breaches of duty. Actions on contracts are for breaches of agreements. Hence the limits of liability for negligence are not the limits of liability for breaches of contracts, and actions for negligence often accrue where actions upon contracts do not arise, and vice versa. It is a rational and fair deduction from the rules to which brief reference has been made that one who makes or sells a machine, a building, a tool, or an article of merchandise designed and fitted for a specific use is liable to the person who, in the natural course of events, uses it for the purpose for which it was made or sold, for an injury which is the natural and probable consequence of the negligence of the manufacturer or vendor in its construction or sale. But when a contractor builds a house or a bridge, or a manufacturer constructs a car or a carriage, for the owner thereof, under a special contract with him, an injury to any other person than the owner for whom the article is built and to whom it is delivered cannot ordinarily be foreseen or reasonably anticipated as the probable result of the negligence in its construction. So, when a manufacturer sells articles to the wholesale or retail dealers, or to those who are to use them, injury to third persons is not generally the natural or probable effect of negligence in their manufacture, because (1) such a result cannot ordinarily be reasonably anticipated, and because (2) an indepentent cause-the responsible human agency of the purchaser-without which the injury to the third person would not occur, intervenes, and, "insulates" the negligence of the manufacturer from the injury to the third person. For the reason that in the cases of the character which have been mentioned the natural and probable effect of the negligence of the contractor or manufacturer will generally be limited to the party for whom the article in constructed, or to whom it is sold, and, perhaps more than all this, for the reason that a wise and conservative public policy has impressed the courts with the view that there must be a fixed and definite limitation to the liability of manufacturers and vendors for negligence in the construction and sale of complicated machines and structurs which are to be operated or used by the intelligent and the ignorant, the skillful and the incompetent, the watchful and the careless, parties that cannot be known to the manufacturers or vendors, and who use the articles all over the country hundreds of miles distant from the place of their manufacture or original sale, a general rule has been adopted and has become established by repeated decisions of the courts of England and of this country that in these cases the liability of the contractor or manufacturer for negligence in the construction or sale of the articles which he makes or vends is limited to the persons to whom he is liable under his contracts of construction or sale. The limits of the liability for negligence and for breaches of contract in cases of this character are held to be identical. The general rule is that a contractor, manufacturer, of vendor is not liable to third parties who have no contractual relations with him for negligence in the construction, manufacture, or sale of the articles he handles."

Først senere ændres i England og USA opfattelsen af salgsaftalens betydning. Efter en mere moderne opfattelse er salgsaftalen et led i samfundets vareforsyning, hvorfor salgsaftalen må vurderes i en sam-

3. (1903, CA8 Minn) 12 F 865, 61 LRA 303.

fundsmæssig sammenhæng. Her kommer hensynet til omgivelserne ind i billedet - først og fremmest hensynet til de, som er brugere eller forbrugere af de goder, som er omfattet af de enkelte salgsaftaler.

4.3. Udviklingslinierne.

Med udgangspunkt i dommen *Winterbottom v. Wright* er det naturligt at beskrive i hvert fald to udviklingslinier for produktansvaret, nemlig

udviklingen af *ansvarsgrundlaget* for den ansvarlige skadevolder. Udgangspunktet er her dels et culpaansvar efter den almindelige erstatningsrets regler, dels et ansvar efter de køberetlige regler, i tilfælde hvor skaden rammer køberen (kap. 5), og

udviklingen af den *personkreds,* som kan rejse krav om erstatning i tilfælde af produktskader. Udgangspunktet er her, at kun køberen kan rejse kravet, og at køberen kun kan rejse kravet imod sin umiddelbare sælger (kap. 6)

Det vil dog ikke være muligt i en fremstilling at undgå til tider at sammenblande udviklingslinierne. Ofte er ændringer af begge udviklingslinier begrundet i ændringer af samme samfundsmæssige forhold.

5. Produktansvarets udviklingslinier. Ansvarsgrundlaget.

5.1. Udgangspunktet.

En beskrivelse af udviklingen af grundlaget for produktansvaret må som beskrevet i kap. 4, naturligt tages i det ansvarsgrundlag, som var kendt i 1842.

Den traditionelle erstatningsret kender culpareglen, hvorefter en skadevolder kan pålægges ansvar, hvis han har handlet culpøst og derved forårsaget en skade. Bevisbyrden for, at skadevolderen har handlet culpøst, hviler på skadelidte.

Køberetten kender et ansvar for sælgeren i tilfælde, hvor han leverer en salgsgenstand, som er mangelfuld. I nogle lande opfatter man produktansvaret som en del af mangelsansvaret efter købeloven. I andre lande holdes produktansvaret udenfor det køberetlige mangelsansvar.

Efter de erstatningsretlige regler har ansvarsgrundlaget for produktansvaret udviklet sig fra et culpaansvar til et defektansvar.

Bortset fra vedtagelsen af *The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (1980) er der ikke i relation til produktansvarets grundlag sket nogen særlig udvikling af de køberetlige regler. Det er imidlertid nødvendigt at have de køberetlige regler om produktansvaret med i fremstillingen, idet disse regler i høj grad har påvirket og vil påvirke udviklingen af de erstatningsretlige regler om produktansvarets indhold.

5.2. Bevisbyrden ændres.

Som nævnt i 2.3 adskiller bevissituationen i produktansvarssagen sig fra bevissituationen i mange andre områder i erstatningsretten. Bevisvanskelighederne i produktskadetilfældene vil typisk være så store, at fastholder man den klassiske erstatningsrets krav om, at skadelidte skal kunne bevise, at skadevolderen har handlet uforsvarligt, så ophæver man i realiteten produktansvaret.

Indenfor produktskadeområdet er det karakteristisk, at skadelidte kan bevise, at et produkt har forvoldt skade. Han kan ofte også bevise, at produktet var defekt, men han har ingen mulighed for at vise, hvorfor

produktet var defekt, eller for at påvise den uforsvarlige adfærd, som gjorde, at produktet var defekt.

Som eksempel kan nævnes *Daniels and Daniels v. R. White & Sons Ltd. and Tarbard.* 1)

En varm sommerdag gik mr. and mrs. Daniels ind i en pub. Hun satte sig ved et bord. Han gik til disken og købte en flaske White Limonade, tog to glas og gik tilbage til bordet, hvor mrs. Daniels sad. Han delte sodavanden i to glas. Begge drak og spyttede. Flasken indeholdt karbolsyre. Begge blev alvorligt skadede og rejste krav om erstatning.

Bryggeriet, R. White & Sons Ltd., hvis etiket var på flasken, blev frifundet med en henvisning til, at mr. og mrs. Daniels ikke havde kunnet påvise nogen uagtsomhed eller fejl fra bryggeriets side.

Situationen for mr. and mrs. Daniels er en karakteristisk situation for en skadelidt, som er blevet skadet af et produkt, og som søger erstatning. Et krav om bevis for en culpøs adfærd er et krav til skadelidte gående ud på, at han skal kende og forstå den produktion og den markedsføring, hvoraf produktet er vokset frem, og han skal opnå så høj grad af viden og forståelse herom, at han kan påvise, hvor det gik galt, og at årsagen hertil er en uagtsom adfærd.

Opstiller man et beviskrav af dette indhold, kan man næsten lige så godt helt afskaffe erstatningsreglen. Resultatet bliver i praksis det samme.

Ethvert retssystem må leve med, at der af og til afsiges urigtige domme. Ethvert retssystem kan også leve med i enkelte tilfælde at skulle afskære erstatningskrav, fordi der ikke er ført tilstrækkeligt bevis til, at et ansvar kan gennemføres.

Men!

For ethvert retssystem må det være et mål at få bevisreglerne udformet på en sådan måde, at retsreglerne kommer til at virke efter deres indhold og begrundelse. Der er ikke megen glæde ved at erkende behovet for en erstatningsregel og derefter opstille beviskrav, som i praksis gør det umuligt at bringe erstatningsreglen i anvendelse.

I lande som har erkendt produktskadesituationen, reagerer domstolene imod den traditionelle erstatningsrets beviskrav. Det føles ubehageligt for domstolene at skulle nægte erstatning i tilfælde, hvor domstolene må erkende, at der fra en producents eller en sælgers side kan være handlet særdeles uforsvarligt, men hvor den typiske skadesituation ikke giver skadelidte nogen mulighed for at føre det tilstrækkelige bevis herfor.

Vi oplever i mange lande en ændring af beviskravene. Domstolene trækker i retning af at lette beviskravene til skadelidte.

1. 1938. 4. All. E.R. 258.

Udviklingslinierne går i to retninger, som i deres virkninger stort set er parallelle.

I en række lande opstiller domstolene en *formodning for, at der er handlet uforsvarligt.* Når en flaske white limonade indeholder karbolsyre, må der være begået en fejl, som begrunder et ansvar. Domstolene præsumerer her en ansvarspådragende fejl, når et produkt er defekt og volder skade. Domstolene accepterer, at det forhold, at produktet har vist sig at være defekt, og at skade er sket, er en sandsynliggørelse af, at der må være handlet uforsvarligt.

I andre lande ændrer domstolene bevisreglerne således, at man lader producenten eller sælgeren have *bevisbyrden for, at der ikke er handlet uforsvarligt.* 2) Dette sker i en erkendelse af, at det er producenten og den enkelte sælger, som har mulighed for at bevise, hvad der er sket under fremstillingen og distributionen af det skadevoldende produkt. Ansvar pålægges, medmindre producenten eller sælgeren påviser, at der *ikke* er handlet culpøst.

I USA indebar ændringen af beviskravene en ændring af sælgerens holdning til beviset i produktskadesituationen. Har et produkt voldt skade, søger sælgerne nu at bevise, at produktet var i orden, var sikkert o.s.v. Sælgerne prøver ikke at føre et bevis gående ud på, at skønt produktet var defekt, farligt eller giftigt, er der ikke fra sælgernes side handlet uforsvarligt. 3)

I praksis vil en producent eller en sælger ikke have mulighed for at vise, at alle hans ansatte eller at alle hans produktions- og distributionsprocesser altid har opfyldt de nødvendige sikkerhedskrav. Det eneste bevis af interesse, der i tilfælde, hvor producenten eller sælgeren må erkende, at produktet har været defekt, bliver tilbage, er et bevis for, at defekten er tilført produktet, efter det har forladt producentens eller sælgerens kontrol.

Den praktiske virkning af en sådan ændring af bevisbyrdefordelingen bliver et ret strengt ansvar for producent og sælger af defekte produkter, som volder skade. I praksis må man normalt erkende, at heller ikke R. White & Sons Ltd. eller puben havde haft mulighed for at påvise, hvorfor den flaske white limonade mr. and mrs. Daniels drak indeholdt karbolsyre, eller for at påvise, at dette faktum var i smuk overensstemmelse med

2. *Richenbacher v. California Packing Corporation.* 250 Mass. 198. 145 N.E. 281 (1924) hvor en forbruger blev skadet i munden, fordi en dåse spinat indeholdt et glasskår. *Epstein:* Modern Products Liability Law. p. 31 f.
3. *Epstein* Modern Products Liability Law, p. 31.

forsvarlige produktions- og distributionsprocesser og med kontrollen heraf.

I praksis vil en ændring af bevisbyrden, således at skadevolder bliver ansvarlig, medmindre han beviser, at han ikke har handlet culpøst, være ensbetydende med et strict ansvar. 4) På samme måde vil en praksis virke, hvor domstolene opstiller en formodning for, at der er handlet uforsvarligt. Forskellene i de to former for praksis viser sig i dommens konklusioner og måske i en *psykologisk forskel* imellem, hvordan dommene opleves.

Domme i et system, hvor skadevolderen har fået bevisbyrden for, at der ikke er handlet uforsvarligt, vil blot konstatere, at beviskravene for en frifindelse af skadevolderen ikke er opfyldt, og pålægge ansvar.

Domme i et system, som præsumerer culpøs adfærd i en skadesituation, vil blive formuleret som en culpadom med den retorsion m.v. som ligger i det forhold, at det i en dom konstateres, at en skadevoldende adfærd har været uforsvarlig eller uagtsom.

5.3. Indflydelsen fra de køberetlige regler.

5.3.1. Mangelansvarets begrundelser.

Ansvarsreglerne i købelovene har flere begrundelser.

Ansvarets genstand er de forpligtelser, som sælgeren har påtaget sig efter salgsaftalen, og ansvaret har sin begrundelse i at motivere sælgeren til at opfylde disse forpligtelser op til de grænser, som salgsaftalen fastsætter. Det er naturligt, at det er køberen, som gør mangelsansvaret gældende, idet reglerne sigter imod at sikre køberen den aftalte retsstilling. Hvad køberens rettigheder indeholder, afhænger af indholdet af aftalen imellem sælgeren og køberen. Salgsaftalen er individuel for disse to parter.

Mangelsansvaret udtrykker en fordeling imellem sælger og køber af en række af de økonomiske konsekvenser som følger af, at der indtræder hindringer med opfyldelsen af salgsaftalen. Et ansvar for sælgeren for, at salgsgenstanden er mangelfuld, udtrykker, at det er sælgeren, som bærer risikoen for, at denne del af salgsaftalen ikke opfyldes. Er salgsgenstanden mangelfuld, uden af køberen i den anledning kan rejse økonomiske krav, betyder noget sådant, at køberen må bære risikoen for, at han

4. Traditionelt anvendes i nordiske erstatningsretlige fremstillinger udtrykket *"ansvar uden culpa"* som udtryk for erstatningsregler, som begrunder pålæggelse af ansvar efter andre kriterier end skadevolderens uagtsomme eller uforsvarlige adfærd. I det følgende vil jeg foretrække betegnelsen *"strict ansvar"* for "ansvar uden culpa" i produktskadetilfældet.

ikke opnår den økonomiske stilling, som han havde påregnet efter salgsaftalen.

Mangelsansvaret er en misligholdelsesbeføjelse. Retsgrunden er købeaftalen og ikke misligholdelsen eller den adfærd, som begrunder misligholdelsen. Mangelsansvaret anses for at være stiftet allerede ved aftalens indgåelse, men betinget af at aftalen ikke misligholdes.

Da hele formålet med salgsaftalen er at give parterne den økonomiske stilling, som en opfyldelse af salgsaftalen indebærer, er det naturligt, at køberetten lader hver af parterne bære risikoen for, at hans ydelser bliver præsteret korrekt, og at de køberetlige regler alene har accepteret en lempelse af denne økonomiske forpligtelse i tilfælde, hvor en opfyldelseshindring har karakter af force majeure.

I *Convention on Contracts for the International Sales of Goods* udtrykkes fordelingen af den økonomiske risiko for, at salgs-genstanden lider af mangler i artikel 79, 5) hvori bestemmes følgende:

"(1) A party is not liable for a failure to perform any of his obligations if he proves that the failure was due to an impediment beyond his control and that he could reasonably be expected to have taken the impediment into account at the time of the conclusion of the contract or to have avoided or overcome it or its consequences."

...

I de forskellige retssystemer består forskelle imellem, hvilke opfyldelseshindringer, der begrunder et mangelsansvar for sælgeren. Force majeure er ikke noget helt entydigt begreb i de forskellige retssystemer, men i hovedtrækkene er de køberetlige regler om mangelsansvar ret ensartede i de forskellige retssystemer, når man ser på grundlaget for ansvaret.

5.3.2. Produktansvarets begrundelser.

Forvolder et produkt skade på en person, en ting eller et formuegode iøvrigt, vil skadelidte opleve skadeforvoldelsen på samme måde som skader, som har andre årsager. Er skade sket, vil skadelidtes reaktion tage sit udgangspunkt i skadestilføjelsen. Spørgsmålet om skadens årsag kommer i anden række. For en skadelidt virker det ens, om hans hus brænder fordi et elektrisk apparat har været defekt; fordi en blikkenslager har begået en fejl, da han skulle optø et vandrør; eller fordi en bil kørte ind i huset og brød i brand.

De erstatningsretlige regler om produktansvar søger deres begrundelse i de hensyn, som begrunder erstatningsrettens regler, hvad enten disse

5. Om bestemmelsen se Honnold, John O: Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention. USA 1982. p. 423 ff.

begrundelser fører til regler om ansvar for uagtsom adfærd, eller til forskellige former for strickt ansvar.

Ønsket om at genoprette en sket skade. Ønsket om at motivere mennesker til ikke at handle uforsvarligt. Ønsket om at motivere udøvere af farlig virksomhed og produktion til at indrette disse på en sådan måde, at faren ikke volder skade o.s.v. er ønsker og synspunkter, hvorfra de erstatningsretlige regler henter deres begrundelser. Begrundelserne for produktansvaret i erstatningsretten afviger ikke fra de begrundelser, som kendes indenfor andre dele af erstatningsretten. Dette udelukker ikke, at de erstatningsretlige regler om produktansvar kan få en anden udformning end f.eks. regler om ansvar for trafikskader, for skibssammenstød eller for fast ejendoms skadeforvoldelse.

5.3.3.1. Produktansvaret og mangelsansvaret.

Leverer en sælger en mangelfuld salgsgenstand, kan denne meget vel påføre en køber skade på hans person, på hans produktion, på hans produktionsapparat, på hans ting eller på hans formuegoder iøvrigt. Ofte er defekten ved det skadevoldende produkt en mangel efter salgsaftalen imellem sælger og køber.

Denne årsagssammenhæng imellem manglen efter salgsaftalen imellem sælger og køber, og den skade, som manglen ved salgsgenstanden påfører køberens formuegoder, gør det forståeligt, at man i mange lande har medtaget skadeforvoldelsen på købers person og på hans formuegoder under mangelsansvaret efter købeloven. I en tid hvor produktskadesituationen ikke er erkendt, er det naturligt at medtage under mangelsansvaret skader hos køberen, som har en årsagssammenhæng med salgsgenstandens mangler.

Samspillet mellem erstatningsrettens regler om produktansvaret og de køberetlige regler illustreres glimrende af sagen Daniels and Daniels v. R. White and Sons Ltd. Tarbard 6)

Foruden bryggeriet R. White & Sons Ltd. blev den pub, mrs. Tarbard, som havde solgt den flaske sodavand, som indeholdt karbolsyre, inddraget i erstatningssagen. Puben blev frifundet i forhold til mrs. Daniels, for hun havde ikke kunnet bevise nogen culpøs adfærd fra pubens side. Mr. Daniels fik erstatning af puben. Den engelske dommer fandt, at sælger man en flaske white limonade, og indeholder flasken karbolsyre, er salgsgenstanden ikke af "a merchantable quality" som dette udtryk forstås i den engelske *Sales of Goods Act* sec. 14.:

I dommen siges bl.a. følgende:

6. Se ovenfor 5.2 v.note 1.

"In this case of goods by description by a seller, who deals goods of that description is an implied condition that the goods shall be of a merchantable quality. ... I the find that their was a sale by description and therefore hold - with some regret, b it is rather hard on Mrs. Tarbard, who is a perfectly innocent person in the matter she is liable for the injury sustained by Mr. Daniels through drinking this bottle of nade. However, that, as I understand it, is the law, and therefore I think that ther be judgment for Mr. Daniels, who is the only person who can recover against Mrs. Tar

Resultatet af dommen blev, at mrs. Daniels ingen erstatning fik, hun ikke kunne påvise culpa hverken hos bryggeriet eller hos pube bryggeriet blev frifundet for mr. Daniels krav, fordi han ej heller k påvise culpa hos bryggeriet, men at pubindehaveren i sin egensk sælger måtte betale erstatning til mr. Daniels.

Det er muligt, at et sådant resultat er rigtigt, efter nogle for juridiske begrundelser bag de forskellige regler i retssystemet, me praktiske konsekvenser af dommens resultat virker stødende.

Hvorfor skal mrs. Daniels ikke have erstatning, når mr. Daniel erstatning? De er begge blevet skadet ved at drikke af den samme f white lemonade.

Hvorfor skal pubindehaveren dømmes overfor mr. Daniels i en s tion, hvor alt tyder på, at fejlen snarere må have ligget hos brygg som bliver frifundet?

Hvad er det, som gør, at købet begrunder mr. Daniels erstatnings men ikke mrs. Daniels? I den erstatningsretlige årsagssammenhæn købet af den konkrete flaske white lemonade haft samme betydnin årsagssammenhængen for skaden på mr. Daniels som for skaden på Daniels.

Anvendelsen af de køberetlige regler indebærer, at skade, so salgsgenstand forvolder på køberens person, hans ting og hans for goder iøvrigt, udløser et ansvar for sælgeren i alle tilfælde, hvor års til salgsgenstandens skadeforvoldende egenskaber ikke skyldes force jeure. Vi får på denne måde en række produktskader, hvor en sæ pålægges et ubetinget ansvar alene begrænset af en force majeure-r Ved at medtage produktskader hos køberen under de køberetlige gelsregler, accepterer retssystemet et sælgeransvar for produktsk som har helt andre begrundelser end de begrundelser, som bære erstatningsretlige regler.

Denne tankegang har i nyeste tid fundet udtryk i *Convention on tracts for the International Sales of Goods.*

Konventionen tager i 5 og 74 stilling til, i hvilket omfang force maj reglen i art. 79 om erstatningsansvar for kontraktsbrud, herunde

sælgernes ansvar for mangler finder anvendelse på sælgerens produktansvar.

I art. 5 bestemmes følgende:

"This Convention does not apply to the liability of the seller for death or personal injury caused by the goods to any person."

I art. 74 bestemmes følgende:

"Damages for breach of contract by one party consist of a sum equal to the loss, including loss of profit, suffered by the other party as a consequence of the breach. Such damages may not exceed the loss which the party in breach foresaw or ought to have foreseen at the time of the conclusion of the contract, in the light of the facts and matters of which he then knew or ought to have known, as a possible consequence of the breach of contract."

Sammenholdes den ansvarsregel, som gives i art. 74 med bestemmelsen i art. 5, må normal lovfortolkning føre til, at køberens tab, som følge af at den mangelfulde salgsgenstand har påført ham anden skade end personskade, er omfattet af sælgeransvaret efter art. 79. 7)

Ved at medtage produktskader hos køberen under en sælgers ansvar for mangler efter de køberetlige regler, anerkender konventionen – bortset fra personskade – at den købesum, som sælgeren modtager, indeholder økonomisk dækning for, at sælgeren kan bære et produktansvar, som begrundes i reglerne om mangelsansvar efter købelovens regler, i alle tilfælde, hvor skaden sker hos køberen.

Da de skader, som salgsgenstanden (produktet) forvolder på andre end køberen, er forårsaget af de samme skadevoldende egenskaber, som begrunder sælgerens ansvar for skade på køberen, bliver det meget hurtigt vanskeligt at forstå, hvorfor sælgeren ikke kan pålægges ansvar for den skade, som en flaske white limonade forvolder på mrs. Daniels, når samme sælger kan pålægges ansvar for den samme skade, som samme flaske white limonade forvolder på mr. Daniels.

De køberetlige regler får navnlig på to måder indflydelse på udviklingen af de erstatningsretlige regler om produktansvar.

Mest direkte får de køberetlige regler om ansvar for mangler betydning gennem opstilling af et *garantiansvar eller et garantilignende ansvar* for skader, som forvoldes af produkter.

Mere indirekte får de køberetlige regler om ansvar for mangler betydning *retspolitisk*, derved at det forhold, at produktskader på køberen kan dækkes under disse ansvarsregler, skaber grundlaget for et pres – navnlig fra forbrugerorganisationers side – for også at få produktskader hos andre end køberen dækket efter tilsvarende regler.

7. Honnold. l.c.p. 405 f.

Disse to virkninger skal nærmere beskrives.

5.3.3.2. Garanti- og lignende ansvar.

Det forhold, at produktskadetilfældenes antal vokser sammenholdt det forhold, at den traditionelle erstatningsrets regler er uhensigtsi sige som grundlag for bedømmelse af produktskadetilfældene, sl behov for opstilling af nye erstatningsregler. Med den konservative stilling, som præger domstole, er det naturligt, at domstolene søg traditionel begrundelse for at opstille nye ansvarsregler. Kan nye ans regler søge deres begrundelser i eksisterende regler, er det psykol nemmere at acceptere de nye erstatningsregler, og regeldannelse virke mindre provokerende.

Blandt de eksisterende regler, som domstolene bringer i anven som begrundelse for at pålægge et produktansvar, kommer købelo regler om sælgerens ansvar i tilfælde, hvor salgsgenstanden ikke hai egenskaber, som udtrykkeligt eller stiltiende er garanterede af sælg til at spille en væsentlig rolle for udviklingen.

Skal man beskrive den direkte indflydelse, som reglerne i købelo om sælgerens ansvar for mangler har haft på produktansvarsregl udvikling, gøres det klarest ved at se på udviklingen i de lande – som i de skandinaviske – hvor den skade, som en salgsgenstand forvold køberens person eller på hans formuegoder ikke er omfattet af reg i købelovenes regler om ansvar for mangler.

Som nævnt ovenfor 2.5 er det karakteristisk for produktskadesitu nen, at der altid i tiden siden fremstillingen af det defekte produkt vil mindst én sælger.

Det er derfor naturligt, at domstolene anvender dette karakterist i deres tankegang omkring ansvarsreguleringen af produktskadesitu nen.

Køberetten indeholder en regel om ansvar for en sælger, som har s en udtrykkelig eller stiltiende garanti for, at salgsgenstanden har best egenskaber, som det senere viser sig, at salgsgenstanden ikke har.

I de *skandinaviske købelove* bestemmes om garantiansvaret i §§ 42 2 følgende:

"... savnede (salgs)genstanden ved købets afslutning egenskaber, sor anses tilsikrede ... kan køber kræve skadeserstatning."

Uanset at denne bestemmelse ikke regulerer de tilfælde, hvor man af garanterede egenskaber forvolder skade på køberens person elle hans formuegoder iøvrigt, begynder domstolene at anvende et garan nende ansvar ved bedømmelse af produktskader.

Begrundelsen for det køberetlige garantiansvar må i sin oprindelse søges i en aftaleretlig tankegang. "Jeg, sælger, lover dig, køber, at salgsgenstanden har disse egenskaber og jeg, sælger, lover dig, køber, at betale dig erstatning, hvis det viser sig, at salgsgenstanden ikke har disse egenskaber."

En sådan begrundelse lader sig ikke anvende på produktskadesituationen. Sælgeren har hverken udtrykkeligt eller stiltiende afgivet løfter om at ville betale erstatning for produktskader. Produktskadesituationen er normalt ikke fremme i hverken købers eller sælgers bevidsthed, når salgsaftalen bliver indgået.

Alligevel gennemfører domstolene et garantilignende ansvar i produktskadesituationen.

I disse domme tager domstolene deres udgangspunkt i den betegnelse, hvorunder varen er solgt. Margarine, olivenolie, foderstoffer, gødningsstoffer o.s.v. I denne betegnelse indfortolker domstolene en tilsikring fra sælgerens side gående ud på, at salgsgenstanden svarer til den betegnelse, hvorunder den er solgt. "Margarine eller olivenolie er ikke giftig for mennesker"; "foderstoffer er ikke giftige for dyr"; "gødningsstoffer er ikke skadelige for plantevæksten" o.s.v.

Er skade sket i et tilfælde, hvor salgsgenstanden ikke svarer til den betegnelse, hvorunder den er solgt, pålægger domstolene sælger ansvar med henvisning hertil.

Det sagte kan illustreres med en dansk dom, *Andersen v. Det gensidige forsikringsselskab "Danmark"* UfR 1953.157 VLD. En kemikaliehandler havde solgt en pose svovlblomme til en gartner. Gartneren anvendte halvdelen af posens indhold i sit gartneri, og lod den anden halvdel henstå til senere brug. Der udbrød herefter brand i gartneriet. En kemisk undersøgelse viste, at svovlblommen havde antændt sig selv, fordi posens indhold var forurenet med natriumklorat, hvilken forurening havde skabt en ret brandfarlig blanding.

I dommen siges bl.a. følgende:

"Idet den hos gartner Wailfried stedfundne anvendelse og opbevaring af stoffet ikke kan antages at ligge udenfor, hvad der er sædvanligt m.h.t. svovlblomme, må appellanten (kemikaliehandleren), der som sælger af stoffet findes at måtte indestå for, at det ikke gennem tilblanding af fremmed stof havde opnået en ekstraordinær brandfarlighed, uanset hvorledes tilblandingen har fundet sted, være ansvarlig for den ved branden skete skade."

Indfortolkning af erstatningsretlige sammenhænge mødes tidligt i produktansvarssagerne. Se f.eks. *Thomas v. Winchester* (1852), 8) hvor en

8. (1852) 6 NY 397,57 Am Dec 455

flaske medicin bar påtegningen "prepared by A. Gilbert" på etik
Chief Justice Ruggles siger herom i sit votum følgende:

"The word "prepared" on the label must be understood to mean that the artic
manufactured by him, or that it had passed through some process under his hands,
would give him personal knowledge of its true name and quality."

Det er en fiktion, at domstolene indfortolker en produktgaranti
betegnelse, hvorunder varen er solgt, og det er en fiktion, at domst
trækker et strict produktansvar ud af denne produktgaranti, men ju
er fuld af sådanne fiktioner.

Reale grunde taler for at lade en sælger bære risikoen for rigtigh
af de udsagn om produktets egenskaber, anvendelse og anvendeli
som han fremsætter, og som virker bestemmende på produktets l
eller forbruger.

Har sælgeren handlet uforsvarligt, da han fremsatte udsagnet
ansvar begrundes efter de almindelige erstatningsregler om culpaar
men domstolene er et dårligt forum for at bedømme, om sælgeren
sagn i produktskadesagerne har været uforsvarligt. Hvor svagt fun
må en sælgers tro på rigtigheden af eget udsagn være, før end d
uforsvarligt at fremsætte udsagnet? Bevismæssigt er spørgsmålet næ
umuligt at løse. Pålægger man sælger bevisbyrden for det forsvarlig
fremsætte udsagnet, har man i realiteten pålagt ham et strict ansv

Lader man sælgeren bære risikoen for, at hans udsagn om salg
standes egenskaber, anvendelse og anvendelighed er rigtige, mod
man fra retsordenens side, at sælgere fremsætter andre udsagn en
som sælgerne er så sikre på rigtigheden af, at de tør stå inde herfo
en sælger ikke sikker på et udsagns rigtighed, vil han undlade at frem
udsagnet. Samfundet kan kun være interesseret heri. Urigtige uc
skaber vildfarelse hos køber, hos bruger og hos forbruger af prod
og begrunder ofte, at skade sker.

Noget hensyn til sælgerens handlefrihed taler ikke imod at lad
sælger bære risikoen for, at egne udsagn er rigtige. Når en sælger
sætter udsagn om sin vares egenskaber, anvendelse og anvendeli
sker det normalt som led i bestræbelserne for at få en vare solgt, o
forekommer vanskeligt at se, hvorledes denne interesse hos sælgere
alene tjener hans formål, har sin berettigelse i tilfælde, hvor sælg
nævnte adfærd påfører andre skade. Undladelse af at fremsætte be
mende, men urigtige udsagn behøver ikke at føre til, at varer ikke l
solgte. Undladelsen af at fremsætte udsagn vil betyde, at køberen,

geren og forbrugeren indretter sig efter de faktiske forhold, og at forvoldelse af skade derved begrænses.

Et ansvarsgrundlag baseret på en sælgers udsagn om varens egenskaber, anvendelse og anvendelighed, på varens betegnelse m.v. udtrykkes forskelligt i de forskellige retssystemer. I deres praksiske konsekvenser fører de forskellige udtryksformer til samme resultat, nemlig til et ansvar for sælgeren for de skader, som produktet forvolder ved ikke at have levet op til sælgerens udsagn, varens betegnelse m.v.

Vi møder udtryk som, at "sælgeren må stå inde for, at produktet svarer til den betegnelse, hvorunder det er solgt (skandinavien), at "sælgeren pålægges ansvar" for breach of an implied warranty that the product was reasonably fit for its intended purpose" 9) (England og USA) at produktet "is unreasonably dangerous because it did not conform to an expres warranty made by the manufacturer." 10)

Med udgangspunkt i art. 1645 i Code-Civil har franske domstole opbygget et produktansvar på en "garantie des vices cachés." Uanset at loven er begrænset til skjulte fejl, som sælgeren havde kendskab til, har franske domstole gennemført en ansvarsregel gående ud på, at sælgerne "are presumed to know of any "vice caché" and suppliers are not allowed not to know them." 11)

Et ansvar for produktskader i tilfælde, hvor ansvaret begrundes med, at salgsgenstanden ikke svarer til den betegnelse, hvorunder den er solgt, har direkte relation til køberen som den, hos hvem sælgerens karakteristik af varen har vakt berettigede forventninger i forbindelse med salgsaftalens indgåelse. Ansvarsreglen omfatter her alle bestemmende udsagn fra sælgerens side om salgsgenstandens egenskaber, anvendelse og anvendelighed som fremsættes overfor købere i forbindelse med salgsaftalens indgåelse.

I forhold til brugere og forbrugere som ikke har nogen aftale med den sælger, som fremsætter de urigtige udsagn om varens egenskaber, anvendelse og anvendelighed, må ansvarsreglen naturligt have to begrænsninger.

9. *Chysky v. Drake Brothers Co.* 235 NY 468, 139 NE 576 (1923) Epstein. Modern Products Liability Law p. 32 ff
10. Udkast til Product Liability Act sec. 7. I sec. 2(5) beskrives at "express warranty" means any affirmation of fact, promise, or relating to a product, but does not include a general opinion about, or general praise of, a product or its quality; the terms does not require that a manufacturer use the terms "warant" or "guarantee," or that the manufacturer have the specific intention to make an expres waranty."
11. *Leyssac* Product Liability in Europe p. 56.

For det første må ansvarsreglen begrænses til tilfælde, hvor sæl
må forudse, at salgsgenstanden kan eller vil blive overdraget til a
uden at der forinden er sket indgreb i de dele af salgsgenstandens
stans, som udsagnet angår.

Antages det, at der i betegnelsen "billedrør til fjernsyn" ligger et u
om, at billedrørene ikke kan eksplodere, må producenten af bill
bære risikoen for dette udsagns rigtighed overfor alle, der som færd
reproducent, mellemhandlere eller forbrugere måtte lide skade ved
billedrør eksploderer af årsager, som kan føres tilbage til tidspunkt
billedrørsfabrikantens leverance af det skadevoldende billedrør.

For det andet må ansvarsreglen begrænses til tilfælde, hvor sæl
må forudse, at hans udsagn om salgsgenstandens egenskaber, anver
og anvendelighed vil blive kendt af brugere og forbrugere.

Disse begrænsninger fører til, at ansvarsreglen i forhold til brugs
forbrugere fortrinsvis vil finde anvendelse på produkter som føde
foder og gødningsstoffer, kemikalier, medicin og andre produkter.
produktets funktion er baseret på visse egenskabers tilstedeværelse
den industrialiserede vareproduktion, vi har i verden i dag, vil næste
produkter være omfattet af ansvarsreglen, når bortses fra fast ejer
enkeltstående løsøregenstande (antikviteter, kunstværker o.lign.) s
visse lande salg af levende dyr 12).

Udviklingen af et produktansvar baseret på, at salgsgenstander
har haft egenskaber, som svarer til den betegnelse, hvorunder den er
kendes i alle lande, som har erkendt produktskadesituationen, og so
forladt en traditionel culparegel som grundlaget for produktansva
Der er stor lighed i ansvarsreglens anvendelse i tilfælde, hvor skade
ramt køberens person eller formuegoder, men der er store forskelle
lem landene, når skaden har ramt brugere eller forbrugere.

I de lande, som erkender et ansvar for sælgeren i tilfælde, hvor
genstanden har forvoldt skade, fordi salgsgenstanden ikke har sva
den betegnelse, hvorunder den var solgt, på grund af implied warr
o.s.v. anerkendes ansvaret som en del af den almindelige erstatnin
regler, således at ansvarsgrundlaget kan påberåbes af skadelidte, se
han intet kontraktsforhold har til den sælger, mod hvem erstatningsl
rettes, og selv om de afgørende udsagn ikke er fremsat umidd

12. I USA er reglen bragt i anvendelse i et tilfælde, hvor en sælger havde solgt en t
viste sig at være steril. Sælgeren blev pålagt ansvar for køberens tab af produkti
henvisning til, at en steril tyr er ingen tyr. *Cotter v. Luckie* (1918) N.Z.L.R.81

13. Det har således ikke været muligt for mig at kunne påvise et produktansvar i
alene baseret på det forhold, at det skadevoldende produkt ikke har svaret
betegnelse, hvorunder det var solgt.

overfor skadelidte. I navnlig fransk ret har man søgt at begrunde dette resultat med en opfattelse af at, "garantien følger produktet" eller at "garantien transporteres gennem aftalerne om produktets distribution og lignende. 14)

Brydningen mellem den traditionelle erstatningsrets regler og et strict liability baseret på implied or express warranties beskrives af *Gillam* 15) for USA's vedkommende.

"The common law still responds to the challenge of finding a way around the obstacle of the contractual theory of warranty. Having disposed of the tort aspect of the privity rule with dynamic concepts of deceit, invitation, and negligence, it has proceeded to attack the contract side of the question with the following fictions, subterfuges, and bold strokes:
1. The retailer is the consumer's agent to buy.
2. The retailer is the manufacturer's agent to sell.
3. The retailer assigns his warranty from the manufacturer to the consumer.
4. The consumer is a third-party beneficiary of the retailer's contract with the manufacturer.
5. The manufacturer marketing of the goods is an offer to the consumer to warrant them if he will buy.
6. The manufacturer makes a unilateral offer to the consumer.
7. The manufacturer's marketing of the goods is a representation to the consumer that they are fit to buy.
8. The defendant is unable to overcome the inference of negligence from circumstantial evidence.
9. There is an irrebuttable "presumption" of negligence.
10. A warranty "runs with the goods" from the manufacturer to the consumer.
11. The manufacturer's warranty to the retailer "inures to the consumer's benefit".
12. A warranty runs with food from the manufacturer to the consumer, but not with a food container.
13. Pure-food statutes make the manufacturer a guarantor of his products as to consumers.
14. Warranty is confused with negligence.
15. Food cases are a special exception to the privity rule.
16. The privity rule is repudiated as contrary to public policy.
17. The privity rule is simply rejected.
18. The privity rule is simply ignored.
19. Breach of implied warratny is a tort.
20. Section 15 (1) of the Uniform Sales Act abolishes the privity requirement.
21. Section 15 (2) of the Uniform Sales Act includes the consumer as a "buyer".
22. Section 15 (2) of the Uniform Sales Act includes the manufacturer as a "seller".
23. Section 15 (2) of the Uniform Sales Act extends the implied warranty of fitness for a general purpose to the consumer.
24. Impleader sidesteps the privity requirement.
25. Notice and opportunity to defend make adverse findings against the defendant retailer binding on the manufacturer against whom the retailer has a claim over.
26. The manufacturer's advertising is an express warranty to the consumer.

14. *Tebbens.* International Products Liability p. 87.
15. Gillam, Cornelius W.: Products Liability in the Automobile Industry p. 58 ff.

27. The manufacturer's advertising is a negligent express representation to the cons
28. The manufacturer's advertising is a deceit.
29. The manufacturer is estopped from denying that he has made representations t
consumer."

5.3.3.3. Retspolitiske virkninger.

En anvendelse af køberettens regler om mangler på produktskader, indtræder hos køberen, indebærer, at sælgeren for disse skader h ubetinget ansvar, som alene begrænses af reglerne om force maj Noget sådant vil i lande med stærkt udviklede forbrugerorganisati ikke kunne undgå at få en afsmittende virkning på udviklingen af er ningsrettens regler i tilfælde, hvor produktskaderne indtræder hos a end køberen. Ingen kan forvente, at en skaderamt forbruger eller a forbrugerorganisation kan forstå de forskelle, som begrunder de køb lige regler om mangelsansvar og erstatningsrettens regler om produk svar, og ingen kan forvente, at skaderamte forbrugere og forbrugero nisationer vil acceptere en konsekvens af sondringer i retssystemet de, dommeren i sagen *Daniels and Daniels v. R. White & Sons Ltd.* *Tarbard* tog ansvaret for.

Forvolder et produkt skade på køberens person, er det vanskeli se, hvorfor personskade på køberen skal behandles anderledes, en personskade på køberens børn, ægtefælle, folk, gæster o.s.v. Tværti forekommer det at være stærkt kritisabelt, at en ægtemand får erstat for en alvorlig skade, og hans kone ikke får erstatning, når de begge drukket karbolsyre af den samme flaske white lemonade. En sådan skellig erstatningsretlig behandling af personskader knyttet til eksiste af en køberetlig regel må give anledning til alvorlig kritik i et samf hvor personskader som følge af defekte produkter er ikke helt sjæl forekommende.

I art. 5 i *Conventionen on Contracts for the International Sales of G* bestemmes, at personskader, der er forvoldt af produkter, ikke er omf af konventionen. Konventionen accepterer således, at skade på købe person skal behandles efter samme regler, som gælder for anden per skade, som salgsgenstanden har forvoldt.

Har et produkt forvoldt tingskade eller anden formueskade, synes også for disse skaders vedkommende vanskeligt at sondre imellem sk på køberens formuegoder og skade på andres formuegoder.

Er køberen en forbruger, og eksploderer f.eks. et fjernsynsappa hans dagligstue, og ødelægger fjernsynsapparatet ved eksplosionen ligstuen og dagligstuens inventar, er det vanskeligt at komme frem t resultat, hvorefter de ting i dagligstuen, som tilhørte den, som har

fjernsynsapparatet, erstattes, men ikke de ting, som tilhører andre, hvad enten disse andre er familiens medlemmer, ejeren af det hus, hvori familien bor, eller er de, som blot har lånt eller lejet familien forskellige ting. Tingskader hos forbrugere må behandles ens, hvad enten den skaderamte forbruger er køber af det skadevoldende produkt eller ej. At forbrugeres tingskade skal behandles ens, siger intet om, i hvilket omfang eller efter hvilke regler, ansvar skal pålægges.

Er køberen professionel, og ødelægger en defekt komponent hans produktion, hans produktionsapparat eller hans produkter, og er komponentsælgeren ansvarlig herfor, må man spørge, om ikke komponentsælgeren bør være ansvarlig efter samme regler, hvor den defekte komponent ødelægger en senere producents eller en mellemhandlers produktions- eller salgsapparat, hans varelager el.lign. Det forekommer at være udslag af tilfældighed, om en defekt komponent, som f.eks. gør en produktion af TV-apparater eksplosive, skulle detonere apparaterne, mens de befinder sig hos komponentkøberen, eller om det først sker hos en senere producent eller mellemhandler.

Efter konventionens art. 74 omfatter mangelsansvaret alt tab – herunder driftstab – som har årsagssammenhæng med kontraktsbruddet. Efter ordlyden af art. 74 omfatter mangelsansvaret efter bestemmelsen også skade på købers produktion, produktionsapparat og på hans produkter. 16)

Med fremhævelsen i konventionens art. 74 af, at mangelsansvaret omfatter alt tab, som har årsagssammenhæng med kontraktsbruddet, inkluderer konventionen under sælgerens mangelsanvar også skader, som salgsgenstanden forvolder på andre end køberen i tilfælde, hvor køberen er ansvarlig for en sådan skadeforvoldelse.

Er en sælger S efter konventionens regler ansvarlig over K1 for det tab, som en defekt ved salgsgenstanden påfører køberen K1, omfatter et sådant tab ikke alene det tab, som skyldes, at der sker skade på køberen K1's formuegoder. Sælgeren S's ansvar omfatter også det tab K1 lider ved at måtte betale erstatning for salgsgenstandens forvoldelse af skade på andre. Indtræffer skaden på formuegoder tilhørende den køber K2, til hvem K1 har solgt salgsgenstanden, og skyldes skaden salgsgenstandens oprindelige defekt, vil K1 være ansvarlig for skaden, og efter konventionens regler om mangelsansvar vil K1 kunne føre erstatningskravet tilbage til S. Resultatet bliver, at sker der skade på formuegoder, som tilhører købere af salgsgenstanden, vil den sælger, som første gang leverede det defekte produkt, principielt bære et køberetligt ansvar for det

16. *Honnold, John:* Uniform Law for International Sales. p. 405 f.

tab, som forvoldes ved, at det defekte produkt volder skade, hv sælgeransvar alene begrænses af en regel om force majeure. Forvc det defekte produkt ansvar på trediemand, vil sælgeren også være ans lig for tabet, hvis en køber er ansvarlig for skade, såfremt ikke mel kommende begivenheder har afbrudt årsagssammenhængen imellem oprindelige defekt og skaden. Bortser man fra regresproblemer – so af processuel art – indebærer konventionen i princippet, at en produ af en defekt komponent vil være ansvarlig efter konventionens regle mangelsansvar (art. 79) for al tingskade, som den defekte kompo forvolder hos professionelle producenter og mellemhandlere, som b der sig mellem ham og forbrugeren. Dette betyder igen, at produktsk hos alle professionelle købere er beskyttet efter strengere ansvarsre end de som gælder for tingskade, hvor det er forbrugeren, der er sk ramt.

En sådan konsekvens forekommer at være en umulighed i en mod lovgivning i hvert fald i Vesteuropa og i USA og Canada. Hensyn forbrugernes beskyttelse tilsiger umiddelbart, at forbrugere må h mindst samme beskyttelse, som lovgivningen anerkender for skade, indtræder hos professionelle.

Uanset at personskade efter art. 5 i konventionen er holdt ude konventionens ansvarsregler, er det lidet troligt, at retsordenen vil ac tere et produktansvar, som er videregående for tingskade end for per skade.

Afsmitningen fra de køberetlige regler kommer fra disse reglers hold, i højere grad end afsmitningen må forventes at komme fra måde, hvorpå reglerne anvendes i konkrete sager mellem en sælge en køber. I praksis er det sædvanligt i aftaler mellem profession sælgere og købere at aftale begrænsninger i eller fraskrivelser af ansv efter købelovens regler jfr. 7.2.5. Denne aftalemulighed består ikke, h skadelidte er forbruger. Ved at medtage produktskader hos køberen der mangelsansvaret efter køboloven, løber man en risiko for en afs ning fra regler, som på grund af ansvarsbegrænsninger og -fraskrive ikke fuldt ud finder anvendelse på køber-sælger forholdet til et omr hvor muligheden for aftaler om ansvarsbegrænsninger og -fraskrive er udelukket.

En påvisning f.eks. gennem afsagte domme af, at de køberetlige re om mangelsansvar har begrundet skærpelse af reglerne om produk svaret iøvrigt, lader sig ikke gennemføre. Påvirkningen sker gennem dring af holdninger i samfundet.

Som det skal påvises i 5.4 er udviklingen af det moderne produktans sket gennem udviklingen af de erstatningsretlige regler, hvor produk

svaret er søgt frigjort fra mulige kontraktsrelationer. Udviklingen er sket på grundlag af de synspunkter, som er erstatningsrettens. Allerede af denne grund taler meget for at undgå, at køberetlige regler om mangelsansvar kan anvendes på produktskader, selv i tilfælde, hvor disse skader indtræder hos køberen af salgsgenstanden. Skal noget sådant opnås, må man rejse spørgsmålet om, hvornår mangelsansvaret holder op, og hvornår produktansvaret begynder.

Sondringen imellem købelovens regler om mangelsansvar og produktansvarsreglerne kan ikke drages efter skadens årsag. Som påvist ovenfor vil skadens årsag ofte være den samme i begge ansvarsregler, nemlig defekten i salgsgenstanden. Sondringen kan kun drages efter skadens art, og det eneste kriterium, som findes, er at fastholde, at det køberetlige mangelsansvar regulerer det økonomiske opgør omkring salgsgenstanden, dens økonomiske værdi, anvendelighed, kvalitet og styrke, hvorimod produktansvarsreglerne regulerer alle de skader, som sker på formuegoder, som er forskellige fra salgsgenstanden, og her regulerer ansvaret efter regler, som gælder, såvel hvor det er køberen, som hvor det er en anden end køberen, der er skaderamt. Denne sondring er retsteknisk skarp og nem at administrere i praksis. Ser man på spørgsmålet om produktansvarsforsikringerne er det i dag den sondring, som anvendes overalt i verden i produktansvarsforsikringspolicerne, som undtager fra forsikringsdækningen skade på produktet selv.

5.4. Strict liability – defektansvar.

Udviklingen af produktansvarsreglerne har ført til, at retssystemerne i en række lande i nyere tid har anerkendt et produktansvar baseret på de defekter i et produkt, der har voldt skade.

I USA anerkendes et sådant ansvar med dommene *Escola v. Coca Cola Bottling Co.* 17) hvor en flaske Coca Cola eksploderede i hånden på en servitrice og *Greenmann v. Yuba Power Products Inc.* 18) hvor en mand blev alvorligt skadet af et stykke træ, som sprang ud af en hobbymaskine, der kunne save, bore og dreje træ og som viste sig at være defekt.

I *Escola v. Coca Cola Bottling Co.* begrunder dommer *Traynor* ansvaret på følgende måde:

"... I believe the manufacturers negligence should no longer be singled out as basis of a plaintiff's right to recover in cases like the present one. In my oponion it should now be recognized that a manufacturer incurs an absolute liability when an article that he has

17. 24. Cal. 2 d. 453, 150 p. 2 d 436 (1944)
18. 59. cal. 2 d 57, 377 p 897, 27 cal. Rptr. 697 (1963)

placed on the market, knowing that it is to be used without inspektion, prove to h defect that causes injury to human beings."

I *Greenman v. Yuba Products Inc.* uddyber dommer *Traynor* ans grundlaget:

"...A manufacturer is strictly liable in tort when an article he places on the m knowing that it is to be used without inspection for defects, proves to have a defe causes injury to a human being ..."

Efter henvisning til en række domme som har pålagt produktansvar efter "an e or implied warranty" fortsætter dommer Traynor:

"Although in these cases strict liability has usually been based on the teory of an e or impliced warranty running from the manufacturer to the plaintiff, the abandonm the requirement of a contract between them, the recognition that the liability is not ass by agreement but unposed by law ... and the refusal to permit the manufacturer to the scope of his own responsibility for defective products ... make clear that the li is not one governed by the law of contract warranties but by the law of strict liabi tort ..."

Ansvaret finder her sit mere formaliserede udtryk i the *Restate (second) of Torts art. 402 A* fra 1965.

I Europa finder ansvaret sit formelle udtryk i *Strasbourg Conve* art. 3.1 jfr. art. 2 c.

Baggrunden for anerkendelsen af et defektansvar for produktsk må søges i de udviklingslinier og hensyn, som er beskrevet i 4.1 -

Som beskrevet, indebærer såvel en omvendt bevisbyrde, hvor en sæ må påvise, at en produktskade ikke skyldes hans uforsvarlige adfærd, en formodning for, at der er handlet culpøst, når et produkt forv skade under en normal og sædvanlig anvendelse et ansvar, som i virkninger svarer til et strict ansvar, uanset om en dom baseres på c reglens terminologi.

Som ligeledes beskrevet, indebærer en opbygning af et ansvar ba på en udtrykkelig eller stiltiende garanti fra sælgeren et ansvar, begrundes i tilfælde, hvor skade skyldes, at salgsgenstanden ikke svaret til den beskrivelse, hvorunder salgsgenstanden har været solgt, hvor skaden skyldes, at salgsgenstanden ikke har været rimeligt anve lig for den påtænkte brug af salgsgenstanden.

Indholdet af disse to udviklingslinier er ikke egnede som grundla erstatningsretlige regler om produktansvar.

Gennemførelse af et strict ansvar baseret på udformning af bevi deregler omkring en culparegel, kan i høj grad forsvares med de var ligheder, domstole kommer i, hvor hidtidige erstatningsregler viser s være uanvendelige til bedømmelse af skadestilfælde i en udviklir

samfundet, som hidtidige erstatningsregler ikke har forudset, og hvor domstolene samtidig - i hvert tilfælde i en tid - viger tilbage for at opstille nye erstatningsregler. På længere sigt synes det ikke at være rimeligt gennem bevisregler at give sælgeren en opfattelse gående ud på, at han kan undgå ansvar ved at påvise, at han og hans folk har handlet fornuftigt og ordentligt, når man fra retsordenens side må erkende, at et sådant bevis er ligegyldigt for den erstatningsretlige bedømmelse af produktskadetilfældet. Den eneste begrundelse, der i disse tilfælde kunne tale for at bevare fiktionen om en culpadom, er et ønske om en retorsionsvirkning knyttet til dommen. Dette synspunkt møder man bag mange landes lovgivning f.eks. om ansvar for skader forvoldt af motorkøretøjer. For produktskadetilfældene spiller retorsionsvirkningen af domme ingen rolle på baggrund af de økonomiske interesser, der iøvrigt er involveret i at blive pålagt et produktansvar.

Gennemførelsen af et strict ansvar baseret på en udtrykkelig eller stiltiende garanti rummer et kontraktsmæssigt element. Garantiansvar er et ansvar, som hører hjemme i køberetten. Som beskrevet i 5.3 taler mange hensyn for, at produktansvarsreglerne frigøres fra de køberetlige og de kontraktsretlige regler, således at produktansvarsreglerne bliver en del af den almindelige erstatningsrets regler omfattende alle individer og formuegoder i samfundet.

Under forhandlingerne forud for *Strasbourg Convention* drøftede ekspertkomiteen, om de to udviklingslinier kunne danne grundlag for en harmonisering af produktansvaret i Europa. Ekspertkomiteen fandt med rette, at ingen af udviklingslinierne kunne anvendes som grundlag for en generel lovgivning om produktansvar.

Med den udformning restatement sec. 402 A har fået, er der grund til at tro, at det er gået på samme måde med den ekspertkomitee, som står bag formuleringen af denne bestemmelse.

På baggrund af denne erkendelse måtte ekspertkomiteerne skabe en ny formulering af produktansvarets grundlag. Denne nye formulering baserer ansvaret på tilstedeværelsen af en *defekt* i det skadevoldende produkt.

5.4.1. Begreb.

I *Strasbourg Convention* art. 3.1. bestemmes følgende:
"The producer shall be liable to pay compensation for death or personal injuries caused by a defect in his product".

I art 2 c indeholdes følgende definition:
"A product has "a defect" when it does not provide the safety which a person is entitled to expect, having regard to all the circumstances including the presentation of the product."

Denne definition af defekten som ansvarsgrundlag indeholdes i lo slag om produktansvar i Norge, Finland og Sverige, og definiti genfindes i det gennemførte direktiv, som nyligt er blevet gennemfø produktansvaret i de lande, som er medlemmer af Fællesmarkede

I *Restatement* sec. 402 A indeholdes følgende definition:

"One who sell any product in a defective condition unresonably dang to the user or consumer or to his property is subject to liability for ph harm thereby caused to the ultimate consumer, or to his property ...

I relation til personskade udtrykker de to definitioner det samm

Det skal ikke her forsøges analyseret, om kravet om at prod "provide a safety which a person is entitled to expect" for en europ jurist har et lidt andet indhold end kravet om, at produktet ikke må "unresonably dangerous to the user or consumer" har for en amerik jurist. I relation til produktansvarets udvikling er begge definitione seret på et krav om sikkerhed til de produkter, som bringes i omsæt

I *Forslag til Products Liability Act* (USA) Sec. 4 beskrives defektans for producenter på følgende måde:

Sec. 4. In any product liability action, a manufacturer is liable to a cali if–

(1) the claimant established by a preponderance of the evidence t
(A) the product was unreasonably dangerous in construction or nufacture, as defined in section 5(a);
(B) the product was unreasonably dangerous in design or form tion, as defined in section 5(b);
(C) the product was unreasonably dangerous because the man turer failed to provide adequate warnings or instructions a a danger connected with the product or about the proper u the product, as defined in section 6; or
(D) the procuct was unreasonably dangerous because the produc not conform to an express warranty made by the manufac with respect to the product, as defined in section 7; and
(2) the caimant established by a preponderance of the evidence tha unreasonably dangerous aspect of the product was a proximate c of the harm complained of by the claimant.

I den *Canadiske Consumer and Liability Act.* (1978) udtrykkes ansva glen på følgende måde:

"27 (1) A supplier of consumer products that is unreasonably dangero person or property because of a defect in design, materials or workman is liable to any person who suffers a consumer loss ... because of the de if the loss was reasonably foreseeable at the time of his supply as liab result from the defect ...

27 (4) The liability of a person under this section does not depend on any contract or negligence ..."

The Defective Products Liability Act. i Israel (1980) beskriver ansvarsreglen på følgende måde:

"2. Producers Liability:

(A) A producer is obliged to compensate anyone who sustains injury as a result of a defect in a product, prodeced by him ... and it is immaterial as to whether there was any fault on the producers part."

Den israelske lov definerer ikke, hvad der skal forstås ved, at det skadevoldende produkt er defekt. At kriteriet er det samme som i *Strasbourg Convention* synes at fremgå af lovens art. 3:

"3. Faulty product:

(A) A product is faulty for any of the following reasons:

(1) Due to a defect, it can cause bodily injury

(2) Under the circumstanses, where warnings or instructions as to handling or use are required for reasons of safety and there were not given or were not adequate considering the in.... danger of the product."

5.4.2. Defektansvarets indhold.

Et ansvar for en sælger baseret på, at en defekt ved et af ham leveret produkt har forvoldt skade, opfylder de krav, som man navnlig hos skadelidte forbrugere må stille til mulighederne for at opfylde de betingelser, som en anvendelse af erstatningsreglen forudsætter. Den skadelidte forbruger kan påvise,

at han har lidt *skade,*

at det skadevoldende produkt har været *defekt,*

og

at der er *årsagssammenhæng* imellem det defekte produkt og den skete skade.

Med anerkendelsen af defekten ved det skadevoldende produkt som grundlag for et produktansvar, er ansvarsreglen frigjort for årsagen til, at det skadevoldende produkt har været defekt.

For ansvarets gennemførelse er det ligegyldigt, om skadevolderen har handlet uforsvarligt, og det er ligegyldigt, om defekten har sin årsag i omstændigheder ved produktets konstruktion eller produktion, i omstændigheder ved produktets markedsføring, i udviklingsrisiko eller om defekten skyldes undladte advarsler, vejledninger m.v. fra den ansvarlige skadevolders side. Spørgsmålet om, hvorvidt der er handlet uforsvarligt fra en sælgers side, bliver dermed reduceret til alle tilfælde, hvor en skade er sket, men hvor produktet ikke har været defekt. Som eksempel herpå kan henvises til de under e nævnte tilfælde i 2.1.

Bedømmelsen af defektansvarets indhold og konsekvenser, må i ligt blive en bedømmelse af, om defektbegrebet har en sådan klarh eentydighed, at det kan være grundlag for et erstatningsansvar. D erkendes, at produkter kan være involveret i skader på mange n uden at man derved vil pålægge en sælger af produktet et produkta Spiser man barberblade, eller benytter man et barberblad til at ska pulsåre over med, har barberbladet medvirket til skadeforvoldelser ingen vil rejse erstatningskrav imod producenten af et barberblad anledning. Man kan drukne i et fad rødvin, man kan falde over et s legetøj eller i et gulvtæppe, uden at man af den grund vil lade rødv legetøjets eller gulvtæppets medvirken være bærer af et produkta

Når man skal vurdere, om en defekt ved et produkt kan være af et produktansvar, må man søge at beskrive de kriterier, som anl ved bedømmelsen af, om et produkt er defekt. Derefter må man vi virkningerne af, at årsagerne til, at et produkt er defekt, er gjort li dige for ansvarsbedømmelsen og endelig må man bedømme, om d begrebet på rimelig måde kan adskille de tilfælde, hvor et produ voldt skade, og hvor ansvar bør pålægges, fra andre tilfælde, hvo duktet har medvirket i et skadestilfælde.

5.4.3. Hvornår er et produkt defekt.

I såvel *Strasbourg Convention* art. 2 c som i *Restatement* art. henvises i ansvarsreglen til produktets sikkerhed for personer.

En defekt foreligger, når produktet "does not provide the safety a person is intitled to expect", eller når produktet er "in a con unreasonably dangerous to the user or consumer or to his prope

Med fremhævelsen af produktets sikkerhed som kriteriet for, produkt er defekt, skaber man et ganske svært problem for domst Hvor sikkert skal et produkt være, før end produktet må betragte værende ikke defekt. En billig og let bil er mindre sikker for fø passagere i et bilsammenstød end en dyr og tung vogn. Omvendt dyr og tung vogn i bilsammenstødet farligere for de omgivelser, son rammer, end den billige og lette bil typisk vil være det.

I det følgende skal defektbegrebet søges analyseret for fire grup tilfælde, nemlig hvor der foreligger en konstruktionsdefekt, ved m hvor der foreligger en designdefekt, og hvor produktet har mang varsler om farlige produktegenskaber.

5.4.3.1. Konstruktionsdefekt.

Konstruktionsdefekt foreligger i alle tilfælde, hvor det skadevoldende produkt har andre egenskaber end tilsvarende produkter af samme art. En flaske white lemonade indeholder karbolsyre. En karton med mælk indeholder rensemiddel til mejerimaskiner. En dåse sardiner indeholder giftig olivenolie. Et elektrisk apparat mangler isolering og bliver strømførende. Et fjernsynsapparat eksploderer på grund af fejl i billedrøret o.s.v.

Disse tilfælde er karakteriseret ved, at der findes produkter, som kan danne grundlag for en sammenligning med det skadevoldende produkt, hvorfor det vil være muligt at bedømme, om den skadevoldende egenskab ved produktet afviger fra de egenskaber, som er produktets, og at bedømme, om den skadevoldende egenskab har gjort produktet farligere end produkter af den pågældende art er. Ved bedømmelsen må man se på, hvad en bruger eller forbruger kan forvente ved en rimelig og sædvanlig anvendelse af produktet. Indeholder en pakke dybfrosset spinat et søm, er risikoen herved ikke særlig stor. Man kan fjerne sømmet. Risikoen består i, at forbrugeren ikke under sin tilberedning af spinaten opdager sømmet og sluger det.

I *Forslag til Product Liability Act* sec 5(a) beskrives konstruktionsdefekten på følgende måde:

Sec. 5.(a) A product is unreasonably dangerous in construction or manufacture if, when the product left the control of the manufacturer, it deviated in at material way–

1) from the design specifications, formula, or perfomance standards of the manufacturer; or

(2)from otherwise identical units manufactured to the same manufacturing specification or formula.

(b)(1) A product is unreasonably dangerous in design or formulation if, at the relevant point in time–

(A) the manufacturer knew or, through the exercise of reasonable prodence, should have known about the danger which allegedly caused the claimant's harm; and

(B) a reasonably prodent person in the same or similar circumstances would not have manufactured the product or used the design or formulation that the manufacturer used.

Konstruktionsdefekten vil normalt ikke give de store vanskeligheder, når der skal tages stilling til, om et skadevoldende produkt er defekt.

5.4.3.2. Medicin.

Skal man derimod bedømme, om en medicin er defekt, eller om e
dukt lider af en designdefekt, er vanskelighederne hermed langt s
end ved konstruktionsdefekten. Produktet er for så vidt i orden efi
art, og man kommer ved bedømmelsen til at tage stilling til, om en s
af det pågældende produkt skal bære risikoen for den skade, proc
forvolder. Når medicin tages ud til selvstændig behandling, skylde
at medicin altid har farlige egenskaber.

Al medicin er farlig. Selv rigtigt anvendt og doseret er medi
giftstof for det menneskelige legeme. Medicin skal udskilles gennem
og nyrer, med de belastninger af organerne noget sådant indet
Medicinens anvendelse begrundes i, at de kurative virkninger af m
nen overstiger de skadelige bivirkninger, som er forbundet med m
nens indtagelse. For nogle mennesker kan bivirkningerne være g
store.

Defektproblemet med medicin er et spørgsmål om, hvornår medi
rummer en acceptabel bivirkning, og hvornår en bivirkning har en
størrelse, at medicinen må anses for at være defekt.

Har bivirkningen ved medicinen været kendt for fagfolk, og er
cinen til trods herfor tilladt markedsført, synes det at være rimel
patienten må finde sig i selv alvorlige skader - jo større jo alvorlige
han er. Dette synspunkt har imidlertid en øvre grænse. Al medicin
neres og indtages i kurativt øjemed, hvorfor det synes at være uac
belt, hvis bivirkningen indebærer en alvorligere skade på patienter
den sygdom, han lider af, repræsenterer. Slår bivirkningen patienten
er det vanskeligt at opretholde en sådan konsekvens som et accep
udslag af en bivirkning af en medicin.

I Sverige har man i forbindelse med et lovforslag om produkta
for medicinskader foreslået følgende sondring mellem kendte bivi
ger og defekter ved medicin.

*"Var biverkningen känd för fackmannen här i landet när läker
lämnades ut för förbrukning gäller, ... att ersättning ej utgår, om ej s
antingen har lett til döden eller har medfört nedsättning av arbejdsförm
med minst hälften och denna nedsättning kan antages bli bestående
avsevärd tid."*

Er bivirkningen ukendt for fagfolk, og sker personskade, synes
være naturligt at fastholde, at medicinen er defekt, således som det
blev gjort i lande, som blev ramt af thalidomidskaderne for nogle år s

5.4.3.3. Designdefekt.

I Forslag til Products Liability Act sec 5(a) beskrives en designdefekt på følgende måde:

> *(2) A product is not unreasonably dangerous in design or formulation if the manufacturer proves by a preponderance of the evidence that, at the relevant point in time–*
>
> *(A) a means to eliminate the danger that caused the harm was not within practical technological feasibility, and the benefits and usefulness of the product to the public outweighed the likelihood and probable seriousness of the harm;*
>
> *(B) the harm was caused by an unavoidably dangerous product; or*
>
> *(C) the harm was caused by an unsafe aspect of a product which was an inherent characteristic of the product and which would be recognized by the ordinary person who uses or consumes the procuct with the ordinary knowledge common to the community.*

Har et produkt voldt skade, og kan den skadevoldende egenskab ikke henføres til en konstruktionsdefekt, må domstolene vurdere, om de egenskaber ved produktet, som har forvoldt skaden, skal stemples som en defekt ved produktet. Vælter en stige, og kommer en mand til skade, opstår spørgsmålet om stigen skulle have været mere sikret imod at vælte, eller om skadelidte skal bære risikoen for, at stigen væltede.

På den ene side må det være ønskværdigt, at produkter udformes på en sådan måde, at produktet ikke kan forvolde skade - selv ikke i tilfælde af uhensigtsmæssige benyttelse af produktet. Omvendt må det erkendes, at produkter, uanset hvor sikre man vil gøre dem, kan blive involveret i skadesituationer. Mange produkter har farlige produktegenskaber. Benzin og neglelak er brandfarlig, aerosoldåser kan eksplodere, hvis de varmes op, saltsyre ætser. Disse farlige egenskaber kan når som helst volde skade, hvis produktet anvendes uhensigtsmæssigt.

Findes der for produktet særlige krav i form af offentlige standarder og lignende, og opfylder produktet ikke sådanne standarders krav, kan heri ligge en vejledning med hensyn til, om produktet er defekt. Noget sådant må i almindelighed antages, såfremt den pågældende standards krav har som formål at gøre produktet sikkert overfor produktets omgivelser og brugere, og hvor skaden er forvoldt som følge af, at produktet ikke opfyldte netop dette sikkerhedskrav.

Findes sådanne standarder ikke, og har skadelidte anvendt produktet på en måde, som må siges at ligge indenfor grænserne af en anvendelse, som man må forudse, at produktet kommer ud for, er opgaven med at definere grænsen for, hvornår produktet er defekt ganske svær.

Er skaden udslag af en risiko ved produktet, som var ukendt i professionel fabrikant af produktet, må man antagelig komme produktet er defekt. Eksempler herpå er vanskelige at påvise, nå kommer udenfor området af medicin, idet skadestilfældene udenfc dicinområdet normalt kan henføres til konstruktionsdefekter.

Er skaden udslag af en risiko ved produktet, som er kendt i professionel fabrikant af produktet og konstateres det, at en sådan er en defekt ved produktet, og pålægges der produktansvar, ligge dommen en tilkendegivelse om, at produktet må ændres, således a koen fjernes, hvad enten noget sådant betyder et nyt produkt, eller der, at produktet forsynes med bedre advarsler, vejledninger m.v. nem en sådan afgørelse bliver det domstolene, der får indflydel hvorledes produktet skal udformes – en konsekvens, der ikke er betænkelighed. Domstole er dårlige som produktdesignere. Ma hurtigt havne i en situation, hvor domstolene mere bedømmer prod hensigtsmæssighed end produktets farlighed. Skaden er jo sket, og bilen haft lidt bedre bremser, og havde skaftet på køkkenkniven lidt længere o.s.v., var skade ikke sket. Det forhold, at produk indblandet i et skadestilfælde, kan nemt føre til en bagklogskab, so være farlig, hvis bagklogskaben betyder produktansvar. Denne synes navnlig åbenbar i lande, hvor det er en jury, som skal tage s til, om et produkt, der er involveret i en skade, har været defekt. defektbedømmelsen en vurdering af, om produktet har været uhe mæssigt, og har man opgivet kravet om culpa, havner man i en situ hvor der kan udløses et produktansvar hver gang et produkt er indb i et skadestilfælde; et resultat som er klart uacceptabelt. Forlade et krav om, at en defekt ved produktet betyder, at det er upåreg farligt for den påregnede anvendelse til fordel for en bedømme hvad sælgeren burde eller kunne have gjort for at beskytte skad imod hans egen adfærd, er man gået for vidt.

En sådan udvikling kan illustreres af den amerikanske afgørelse *v. Lull Engineering* Co. 19) Lull Engineering Co. havde bygget en lift loader", som vejede ca. 5 tons, og som var designet til at kunn op til ca. 2,5 tons vægt til en højde af ca. 32 fod. Den var forsyne reguleringer, som tillod den at arbejde på skrånende terræn og m manuel lås for at beskytte imod udløsning af løfteanordningen arbejde.

19. 20 Cal. 3 d 413, 573 P. 2 443, 143 Cal. Rptr. 225 (1978) *Epstein:* Modern product law p. 80 ff. *Awford Ian:* Developments in Aviation Products Liability. p. 15

Skadelidte, der som fører betjente maskinen, havde kun fået begrænset instruktion om, hvorledes maskinen skulle behandles, og på skadestidspunktet blev maskinen brugt i knudret terræn, som den absolut ikke var beregnet til. Føreren blev beskadiget, da han forsøgte at vippe et stykke tømmer af maskinen. Det var uklart, om skaden skyldtes, at maskinen var overbelastet, eller om skaden skyldtes en fejlbetjening.

I retsbelæringen for underinstansen præciserede den juridiske dommer, at produktet var defekt, hvis det var "unresonably dangerous for its intended use", og at "in turn the unreasonabless of the danger must necessarily be derived from the state of art at the time of the design."

Maskinkonstruktøren blev frifundet.

Sagen blev anket to The California Suprime Court, som tilsidesatte afgørelsen af to grunde.

Henvisningen til "unresonably dangerous" indeholdt et element af culpa, som måtte være fremmedartet for et strict ansvar, og henvisningen til, hvad brugeren måtte forvente, var et minimumskrav og ikke et maksimumskrav for at pålægge produktansvar. The California Suprime Court fandt, at juryen var berettiget til at fastslå, at et produkt var defekt, hvis man fandt, at faren ved det kritiserede produkt oversteg produktets forventede nytte. "In the light of "hindsight" a jury may consider "among other relevant factors the gravity of the danger posed by the challenged design, the likelihood that such a danger would occur, the mecanical feasibility of a safer alternative design, the financial cost of improved design, and the advese consequenses to the product and to the consumer that would result from an alternative design."

The California Suprime Court ændrede bevisbyrden, således at det blev skadevolderen, som i betydeligt omfang fik bevisbyrden for, at produktet ikke havde en designdefekt.

"We hold that a trial judge may properly instruct the jury that a product is defective in design (1) if the plaintiff demonstrates that the product failed to perform as safely as an ordinary consumer would expect when used in an intented or reasonably forseeable manner, or (2) if the plaintiff proves that the product's design proximately caused his injury and the defendant fail to prove, in light of the relevant factors discussed above, that on balance the benefits of the challenged design outweigh the risk of danger inherent in such design."

Dommen kritiseres kraftigt af *Ebstein* 20), og med rette.

Hvad skulle begrundelsen være for, at producenter af produkter skal lave disse så sikre, som det er teknisk muligt at gøre. En gennemførelse

20. *Ebstein*. Modern Product Liability Law p. 81 ff.

af en tanke om, at alle produkter skal gøres så sikre, som det er te muligt, vil gøre produkterne langt dyrere end i dag og til hvilken i samfundet, hvor tilstrækkeligt sikre produkter opfylder mange beh mange mennesker. Skal en bil altid bygges så sikker, som man kai en bil, vil det være få mennesker, som vil have råd til at erhverve (

Henvisning til bagklogskab, i stedet for til hvad en producent forudse, strammer ansvaret kraftigt for sælgere af varer. Opgives ! om, at gennemførelse af ansvar kræver bevis for at et produkt ska "unresonably dangerous" ændres i realiteten bevisbyrden, således påhviler sælgeren at påvise, at et produkt, som er indblandet i en ; ikke har været defekt. Denne bevisbyrde vil sælgeren i praksis ikke ! løfte. Resultatet heraf vil kunne blive et produktansvar, hver gi produkt er involveret i et skadestilfælde.

Den ukritiske brug som dommen gør af cost-benefit synspunkt afgørelsen af, om et produkt er defekt, rejser store spørgsmål. H værdi skal personskader opgøres til i en sådan cost-benefitbereg Skal fastsatte lave takster for erstatningers størrelse i visse tilfæl grunde, at produkter, som opfylder færre sikkerhedskrav, i disse san hænge er sikre nok o.s.v.

Det er ikke muligt at vurdere, om dommen vil blive retningsgi for udviklingen af produktansvaret i årene fremover i USA. Domn -såvidt vides - det videstgående, vi har til dato.

5.4.3.4. Undladt advarsel.

Ovenfor blev i 2.1 gennemgået de typiske produktskadetilfælde. ! eksempel d og e blev nævnt tilfælde, hvor produktet for så vidt været i orden, men hvor skade alligevel skete, fordi skadelidte behandlet eller gjort brug af produktet på en uhensigtsmæssig m

Eksempel d var de tilfælde, hvor et produkt havde farlige eller ; lige egenskaber, hvor spørgsmål opstår, om sælgerens forpligtelse advare en bruger imod produktets farlige eller skadelige egenskal om sælgerens forpligtelse til at give hensigtsmæssige vejledning brugsanvisninger.

Eksempel e var de tilfælde, hvor sælgeren opdagede, at køber i en faktisk vildfarelse om produktets anvendelse og anvendeligh hvor spørgsmålet rejser sig om, i hvilket omfang sælgeren har en fo telse til at rive køberen ud af vildfarelsen og dermed at forhindre, at sker.

Eksempel d er en del af produktansvaret for defekter. Kræver ved et produkt, at der gives advarsler, vejledninger eller brugsanvisn er sådanne advarsler, vejledninger og brugsanvisninger en del af pr

tet. Uden advarslen, vejledningen eller brugsanvisningen ønsker samfundet ikke produktet markedsført og manglen af advarslen, vejledningen og brugsanvisningen bliver dermed en defekt ved produktet, som kan begrunde et ansvar for den skade, produktet forvolder.

Eksempel e falder udenfor denne karakteristik. Alene det forhold, at ansvarssituationen forudsætter, at den konkrete købers vildfarelse om anvendelsen og anvendeligheden af det købte produkt skal være kendelig for sælgeren gør, at sælgerens ansvar i disse tilfælde må begrænses til et culpaansvar. Eksempel e skal ikke forfølges yderligere.

Spørgsmålet om betydningen af sælgerens advarsler, vejledninger og brugsanvisninger er i produktskadesagen begrænset til de tilfælde, hvor skadelige eller farlige produktegenskaber har forvoldt skade. Udgangspunktet må være, at produktet er i orden, når man bortser fra spørgsmålet om sælgerens advarsel, vejledning og brugsanvisning. Er produktet ikke i orden, således at skade skyldes f.eks. en konstruktionsdefekt, er spørgsmålet om advarsler uden betydning for defektansvaret, men en advarsel kan måske få betydning for spørgsmålet om skadelidtes egen skyld.

En producent af stiger, der har leveret en stige med en knast i et af trinnene, kan ikke henvise til, at han i forbindelse med salget havde advaret køberen imod at træde på trinnet, når en bruger af stigen har lidt skade, fordi trinnet knækkede.

Spørgsmålet om en sælgers ansvar for manglende advarsel, vejledning eller brugsanvisning er vanskeligt. For en erstatningsretlig betragtning rummer besvarelsen af spørgsmålet navnlig to farer.

Den ene fare er den bagklogskab, som naturligt vil melde sig, når man efterfølgende skal bedømme en måske alvorlig skadeforvoldelse. Er en husmor alvorligt skadet ved, at en flaske rensebenzin er eksploderet, fordi hun lod flasken stå åben ved siden af et tændt stearinlys, kan man altid fremføre, at havde flasken været forsynet med en advarsel om bezinens brændbarhed, eller måske med en tydeligere advarsel end den flasken bar, ville en sådan bedre advarsel kunne have afværget ulykken. En "hvorfor-sagde-du-ikke-det-betragtning" er ikke god som grundlag for at pålægge et erstatningsansvar.

Den anden fare er den vanskelighed, som knytter sig til at vide, hvorledes en hypotetisk advarsel ville have påvirket det årsagsforløb, som førte til skaden. Havde skadelidte handlet anderledes med produktet, hvis en advarsel, en vejledning eller en brugsanvisning havde haft et andet indhold, end den rent faktisk havde? Denne meget store bevisusikkerhed, som knytter sig til årsagsforholdet, gør det betænkeligt at bygge et erstatningsansvar op, som en konsekvens af undladte eller ikke tilstrækkeligt tydeligt fremhævede advarsler, vejledninger eller brugsanvisninger.

Det forhold, at navnlig færdigvarefabrikanten kender færdigv dens egenskaber, virkninger og risici gør det naturligt at stille krav at færdigvarefabrikanten lader sin viden om produktets farlige egen ber eller skadevirkninger tilgå dem, som skal anvende produktet f.eks. som ordinerende læge eller arbejdsgiver skal tage ansvaret fo hvilken måde produktet anvendes. Gennem oplysninger om faren produktet kan faren modvirkes, og skade undgås.

I *Forslag til Products Liability Act* (USA) Sec. 6 siges bl.a. følge

Sec. 6.(a) A product is unreasonably dangerous because of the failure o manufacturer to provide warnings or instructions about a danger conn with the product or about the proper use of the product if–

(1) adequate warnings or instructions were not provided, under su tion (b); or

2) adequate post-manufacture warnings or instructions were not p ded, under subsection (c).

I subsection (b) og (c) indeholdes en beskrivelse af en række tilfælde ansvarsreglen finder anvendelse. Således bestemmes følgende:

(b) A procuct is inreasonably dangerous for lack of adequate warnin instructions if, at the time the product left the control of the manufactu

(1) the manufacturer knew or, through the exercise of reasonable dence, should have known about the danger which allegedly ca the claimant's harm;

(2) the manufacturer failed to provide the warnings or instructions a reasonably prudent person in the same or similar circumsta would have provided with respect to the danger which caused the l alleged by the claimant, given the likelihood that the product w cause harm of the type alleged by the claimant and given the ser ness of that harm; and

(3) those warnings or instructions, if provided, would have led a pro user in the course of reasonably anticipated conduct either to de to use the product or to use it in a manner so as to avoid har the type alleged by the claimant.

(c)(1) A product is unreasonably dangerous for lack of post-manufa warnings or instructions if, after the product left the control of the m facturer–

(A) the manufacturer knew or, through the exercise of reason prudence, should have known about the danger which alle caused the claimant's harm; and

(B) adequate post-manufacture warnings or instructions would been provided by a reasonably prodent person in the sam similar circumstances, given the likelihood that the product w

cause harm of the type alleged by the claimant and given the seriousness of that harm.

5.4.4. Defektens årsag.

Med den definition, som indeholdes bl.a. i *Strasbourg Convention* og i *Restatement of Torts 402 A* er årsagen til, at et produkt er defekt, gjort ligegyldig. I *Strasbourg Convention* artikel 2 c fremhæves, at man ved bedømmelsen af, om et produkt er defekt, må se på "all the circumstances including the presentation of the product."

Med gennemførelsen af et ansvar, som er frigjort for årsagerne til, hvorfor et produkt er defekt, opnår man en klar ansvarsregel, hvor man pålægger sælgeren at bære risikoen for alle de årsager, som kan føre til, at produktet er defekt.

De udviklingslinier, som er beskrevet ovenfor i 5.2 omkring bevisvanskelighederne ved den traditionelle erstatningsregel og i 5.3.3.2 om domstolenes udvikling af en erstatningsregel baseret på stiltiende garantier, begrunder en objektiv og klar erstatningsregel, men disse udviklingslinier begrunder ikke nødvendigvis en erstatningsregel, hvor enhver årsag til, at et produkt er defekt, afskæres som irrelevant for ansvarsbedømmelsen.

Spørgsmålet om betydningen af årsagen til, at et produkt er defekt, diskuteres i disse år navnlig omkring betydningen af ukendte risici, som knytter sig til produkter. Viser det sig, at et produkt volder skade af årsager, som ingen kendte eller havde forestillet sig, da produktet blev ført i markedet, vil et defektansvar indebære, at sælgeren af produktet i relation til produktets skadeforvoldelse kommer til at bære risikoen for, at den viden, man på dette tidspunkt havde, har vist sig ikke at være tilstrækkeligt udviklet. Sælgeren kommer til at bære udviklingsrisikoen, og man har afskåret betydningen af the state of art, som forsvar i produktansvarssagen.

Europarådets ekspertkomites begrundelser for at afskære en sælger fra at påvise, at en defekt i et produkt var udslag af udviklingsrisiko, var flere.

Ekspertkomiteen undersøgte, hvad der var sket i England og i Tyskland omkring thalidomidskaderne, og konkluderede, at i begge lande fandtes reaktioner i retssamfundet, som helt klart var gået i retning af et krav om, at producenten af thalidomid måtte betale erstatning til de skadelidte, hvilket producenterne havde accepteret at gøre. Ekspertkomiteen tog dette som et udtryk for, at man i vesteuropæiske retssamfund måtte påregne en opfattelse gående ud på, at udviklingsrisikoen i et tilfælde som thalidomidskaderne i hvert fald delvis måtte bæres af producenten af det skadevoldende produkt.

Samme udvikling omkring thalidomidskaderne findes i Japan. Pr tansvarsreglerne i Japan er baseret på en traditionel erstatningsreg det antages, at producenten ikke hæfter for udviklingsrisikoen. I ; ning af thalidomidskaderne rejste 63 familier i Japan i perioden 19 erstatningssag imod den japanske stat og imod medicinalfabrike gerne blev forligt med betaling af erstatningsbeløb til de skade sammen med forpligtelse for medicinalfabriken til at oprette et vell center (nu *Ishizue Foudation*) for behandling og uddannelse af de sk børn 21) Siden er såvel i USA som i Japan kommet flere domn udviklingsrisikoskader 22)

For produkter, hvor spørgsmålet om udviklingsrisikoen kan kom at spille en rolle, har man valget imellem at lade denne risiko blive af *skadelidte*, af *sælgeren* eller af *samfundet*.

For et erstatningsretligt system er det lidt fremmedartet at henv risiko for skadeforvoldelse til de sociale sikkerhedssystemer i de e lande. For en international ekspertgruppe, som skal søge at harmo erstatningsretlige regler imellem mange lande, er en sådan henvisni umulighed.

Tilbage bliver derfor alene spørgsmålet, om risikoen skal bæ sælgeren eller af skadelidte.

Til fordel for at lade sælgeren bære risikoen taler flere synspu

Knytter der sig en udviklingsrisiko til et produkt, og afskære skadelidte fra at få erstatning i tilfælde, hvor udviklingsrisikoen real sig i en skade, placerer man hele udviklingsrisikoen ved produkt de konkrete skadelidte, som bliver ramt af produktets skadevol egenskaber.

Lader man sælgeren af produktet bære udviklingsrisikoen, bliv viklingsrisikoen en del af omkostningerne ved produktet, som på s måde som andre omkostninger må indgå i varens pris. Gennem pr ningen for varen bliver udviklingsrisikoen spredt til alle, som køb bruger varen. På denne måde kommer alle købere og brugere af pro til at bære hver deres del af den udviklingsrisiko, som knytter produktet. Udviklingsrisikoen bliver i økonomisk henseende pulve og spredt.

For jurister er det ikke noget argument, at industriens virksom ikke kender udviklingsrisikoen økonomiske størrelse, og derfor ikk beregne risikoens størrelse i produktets pris. For jurister er det til keligt, at muligheden for at indregne risikoen i prissætningen be

21. *Kitaqawa, Zentaro:* First World Congress on Products Liability. Proceedings
22. Se herom 9.3

Valget imellem disse synspunkter er ikke vanskeligt, i tilfælde hvor det skadevoldende produkt har forvoldt personskade. I USA og Europa er det generelt accepteret, at i tilfælde af død og personskade må udviklingsrisikoen bæres af sælgeren af produktet 23) *Strasbourg Convention* er begrænset til ansvar for død og personskade. *Restatement of Torts* taler om *"physical harm ... to the ultimate user or consumer."* Den *Israelske Defective Products Liability Act* taler om *"Bodyly injury – death, sickness, and mental or physical injury or defect."*

Ved andre former for skadeforvoldelse er det vanskeligt at vælge imellem, om sælgeren eller skadelidte skal bære udviklingsrisikoen ved produktet.

I *Restatement of Torts 402 A* medtages tingskade, hvor denne indtræder hos *"the ultimate user or consumer"*.

Efter *Fællesmarkedets direktiv omfatter defektansvaret*
"skade eller ødelæggelse af en anden ting end selve det defekte produkt, med fradrag af en selvrisiko på 500 EUC forudsat at den pågældende ting
1) er af en sådan art, som sædvanligvis er beregnet til privat brug eller fortæring, og
2) hovedsagelig er anvendt af skadelidte til privat brug eller med henblik på privat fortæring."

At forbrugertingskade blev medtaget under direktivforslaget har på grund af udviklingsrisikoproblemet været en af de meget store hindringer for direktivets gennemførelse i *EEC*.

Om sælgeren af et produkt skal bære udviklingsrisikoen i tilfælde, hvor produktet forårsager skade på forbrugerens ting, eller om forbrugeren må bære risikoen for en sådan skadeforvoldelse som udslag af risikoen ved at leve og bevæge sig, er et politisk problem imellem forbrugerorganisationer på den ene side og industriens - og handelens organisationer på den anden side. Begge løsninger kan begrundes, og det bliver et spørgsmål om politisk styrke, hvilken af løsningerne der vil blive valgte i de enkelte retssystemer.

Sker skade på en professionel købers ting, hans produktionsapparat eller hans produkter, har udviklingsrisikoproblemet et andet indhold end i personskade- og forbrugersituationen.

Såvidt vides findes ingen lovbestemmelse eller domme, som entydigt har lagt udviklingsrisikoen for et skadevoldende produkt på sælgeren i tilfælde, hvor der er sket skade på en professionel købers ting, produktionsapparat eller produkter.

23. England: Royal Commission on Civil Liability and Compensation for personal Injury 1978 p. 269.

Mange grunde taler for ikke at lade sælger bære udviklingsrisiko skadevoldende produkter i tilfælde, hvor skaden rammer en profes købers ting, hans produktionsapparat eller hans produkter.

Forvolder et produkt (en komponent) skade på en professionel k ting, hans produkter og hans produktionsapparat, vil såvel sælge køber i princippet have lige god viden om udviklingen af den tekn de begge benytter, og begge vil have lige gode muligheder for a hensyn til en mulig tilstedeværelse af en udviklingsrisikos betydning økonomiske betragtning, som ovenfor er anført som begrundel sælgerens ansvar, hvor der er sket personskade, gælder ikke, hvor s rammer en professionel købers ting, hans produktionsapparat og produktion.

Spørgsmålet om udviklingsrisikoens betydning, hvor en profes producent eller mellemhandler er skadelidt, skal behandles i kap

Spørgsmålet om udviklingsrisikoskadens betydning afviger fra la land. I tysk teori antages således, at udviklingsrisikoskaden aler betydning ved medicin, og at andre produkters skadeforvoldels henvises til en bedømmelse efter mere traditionelle erstatningsregl tilsvarende opfattelse møder man i Holland og i Sverige.

I Tyskland og i Sverige er etableret særlige ordninger til dækn udviklingsrisikoen ved medicinskader. Disse ordninger skal behan kap. 9.

6. Produktansvarets udviklingslinier. Personkredsen.

6.1. Mangelsansvar efter købeloven.

Personkredsen omkring mangelsansvaret efter købeloven er sælger og køber i den konkrete salgsaftale. Ansvaret er baseret på aftalen, og rammer alene aftalens parter. I lande, hvor købelovens regler omfatter det ansvar, som salgsgenstanden forvolder på køberens person og på hans formuegoder, vil opstå en spænding i retssamfundet i forhold til de tilfælde, hvor sælgerens ansvar for skade, som salgsgenstanden forvolder på andre end køberen, bedømmes efter mindre strenge ansvarsregler. I ingen af disse lande hersker imidlertid tvivl om, at kun salgsaftalens parter kan påberåbe sig de køberetlige mangelsregler. Skal andre end køberen gøre ansvar gældende overfor en sælger af et defekt produkt, må ansvaret begrundes i de erstatningsretlige regler.

I sagen *Junior Books Limited v. Veitchi Company Limited* [1]) afviser det engelske overhus et erstatningskrav i et tilfælde, hvor en underentreprenør (Veitchi) havde leveret et gulv, som efter et par års forløb revnede. Ingen skade var sket på gulvets omgivelser, og det revnede gulv frembød som sådan ingen særlig fare. I sit votum siger *Lord Keith of Kinkel* bl.a. følgende:

"To interduce a general liability covering such situations would be disruptive of commercial practice, under which manufacturers of products commonly provide the ultimate purchaser with limiting guarantees usually undertaking only to replace parts exhibiting defective loss. There being no contractual relationship between manufacturer and ultimate consumer, no room would exist, if the suggested principle were accepted, for limiting the manufacturers liability ..."

Om købelovens indflydelse på de erstatningsretlige produktansvarsregler henvises til 5.3 ovenfor.

1. 1982. 3 All E.R. 201

6.2. Det erstatningsretlige problem.

Spørgsmålet om udviklingen af personkredsen omkring produktans er et mærkeligt og komplekst spørgsmål. I den traditionelle erstatnin er erstatningsreglerne retsordenens fordeling af risikoen for, at der skade i samfundet imellem en skadelidt og en skadevolder. Princi påhviler et ansvar efter de traditionelle erstatningsregler ethvert ind som efter disse regler optræder som skadevolder og principielt indeb den traditionelle erstatningsrets regler beskyttelse af ethvert individ, efter disse regler optræder som skadelidt.

I produktansvarets udviklingshistorie har disse helt elementære s punkter omkring den traditionelle erstatningsret ikke haft gyldighed. engelsk/amerikanske retsområde har der hersket kraftige begrænsni af den personkreds, som kunne gennemføre et produktansvar, og i m lande har en sælgers udtalelser om produktegenskaber kun haft rele for en begrænset kreds af skadelidte.

6.3. Engelsk og amerikansk ret.

For det engelsk/amerikanske retsområde afgrænses produktansv personkreds uhyre snævert gennem *Winterbottom v. Wright*. Gen denne dom, hvis præmisser delvis er nævnt ovenfor, 4.2, begrænse sælgers ansvar for skadevoldende produkter til den umiddelbare ke Dette sker for den almindelige erstatningsrets område, idet det i s lå klart, at den skadelidte postkusk ikke havde noget aftaleforhold til karetmager, som havde leveret den skadevoldende og defekte karet til engelske postvæsen. Efter denne afgørelse har en sælger af et de produkt intet ansvar overfor en skadelidt, som ikke er hans umiddell køber.

På det tidspunkt (1842) hvor dommen om *Winterbottom v. Wr* blev afsagt, havde de engelske domstole nogle år før anerkendt en m begrænset undtagelse fra privity-reglen. I sagen *Langridge v. L (1837)* 2) havde en sælger leveret en bøsse, som han over for købe havde oplyst var sikker, og at den var fremstillet af en kendt bøssem "Nock". Bøssen var lavet af en ukendt bøssemager, og var usikker. køberens søn skød med bøssen, eksploderede den, og slog hans ene h af.

Sælgeren af bøssen blev pålagt ansvar for den skade, som køberens havde lidt. Dommerne i *Winterbottom v. Wright* undgår ikke at tage stil til denne dom, når de kommer til, at kusken ikke kan få erstatnin sælgeren (producenten) af den defekte karet.

2. 2 M W. 519, 150 Eng. Rep. 863

Lord Arbinger udtaler i dommen bl.a. følgende:

"... This is an action of the first impression, and is has been brought in spite of the precautions which were taken, in the judgment of this court in the case of *Lewy v. Langridge*, to obviate any notion that such an action could be maintained. We ought not to attempt to extend the principle of that decision, which, although it has been cited in support of this action, wholly fails as an authority in its favour; for there the gun was bought for the use of the son, the plaintiff in that action, who could not make the bargain himself, but was really and substantially the party contracting. Here the action is brought simply because the defendant was a contractor with a third person ..."

For en moderne produktansvarstankegang er det ikke nemt at forstå, at i tilfælde, hvor en fader køber en defekt bøsse til sin søn, kan sønnen optræde som skadelidt i en produktansvarssag, men i tilfælde hvor postvæsenet køber en defekt karet til brug for sine folk, kan disse ikke påberåbe sig erstatningsreglen i tilfælde, hvor de bliver skadelidte som følge af defekten i postvognen.

Imidlertid fastlægger Winterbottom v. Wright grundlaget for næsten 100 års retspraksis.

Privity-reglens begrænsning af produktansvarets personkreds får gennem de følgende år enkeltstående og konkrete undtagelser. I *Thomas v. Winchester* 3) havde skadelidte Mary Ann Thomas, af sin læge fået ordineret dendalion - en harmløs medicin. Hendes mand købte medicinen hos en mellemhandler. Medicinen bar fejl etiket og indeholdt belladonna - et dødeligt giftstof. Mary Ann Thomas blev alvorligt syg af at indtage en dosis af belladonnaen.

Den amerikanske dommer *Ruggles C.J.* beskriver i dommen produktansvarets udviklingsstadium på følgende måde:

"If A. build a wagon and sell it to B., who sells it to C., and C. hires it to D., who, in consequence of the gross negligence of A. in building the wagon, is overturned and injured, D. can not recover damages against A., the builder. A.'s obligaton to build the wagon faithfully arises solely out of his contract with B. The public have nothing to do with it. Misfortune to third persons, not parties to the contract, would not be a natural and necessary consequence of the builder's negligence; and such negligence is not an act imminently dangerous to human life.

So, for the same reason, if a horse be defectively shoed by a smith, and a person hiring the horse from the owner is thrown and injured in consequence of the smith's negligence in shoeing, the smith is not liable for the injury. The smith's duty in such case grows exclusively out of his contract with the owner of the horse; it was a duty which the smith owed to him alone, and to no one else. And although the injury to the rider may have happened in consequence of the negligence of the smith, the latter was not bound, either

3. (1852) 6 NY 397, 57 Am Dec. 455.

by this contract or by any considerations of public policy or safety, to respond for his of duty to any one expect the person he contracted with.

This was the ground on which the case of Winterbottom v. Wright, was decided.

The defendant's negligence put human life in imminent danger. Can it be said thi was no duty on the part of the defendant to avoid the creation of that danger by the e of greater caution? or that the exercise of that caution was a duty only to his imr vendee, whose life was not endangered? The defendant's duty arose out of the na his business and the danger the others incident to its mismanagement. Nothing but n like that which actually happened could have been expected from sending the poisor labeled into the market; and the defendant is justly responsible for the probab sequences of the act."

Udviklingen gennem den sidste halvdel af det 19. århundrede opsu res i præmisserne i dommen *Huset v. J.I. Case Threshing Machine C* på følgende måde:

"It is, perhaps, more remarkable that the current of decisions throughout all the c England and the United States should be so uniform and conclusive in support of tl and that there should, in the multitude of opinions, be but one or two in conflict than it is that such sporadic cases should be found. They are insufficient in ther or in the reasoning they contain, to overthrow or shake the established rule which throughout the English speaking nations.

But while this general rule is both established and settled, there are, as is usually tl exeptions to it as well defined and settled as the rule itself. There are three excep this rule.

The first is that an act of negligence of a manufacturer or vendor which is imn dangerous to the life or health of mankind, and which is committed in the prepar sale of an article intended to preserve, destroy, or affect human life, is actionable l parties who suffer from the negligence.

The second exception is that an owner's act of negligence which causes injury to c is invited by him to use his defective appliance upon the owner's premises may f basis of an action against the owner.

The third exception to the rule is that one who sells or delivers an article which h to be imminently dangerous to life or limb to another without notice of its qualities to any person who suffers an injury therefrom which might have been reasonably pated, whether there were any contractual relations between the parties or not."

Sagen drejede sig om ansvar for en producent af et tærskeværk, som gennem en handler havde solgt tærskeværket til skadelidte. Skadelidte havde fået sin fod alvorligt kvæstet, medens han betjente tærskeværket.

4. (1903, CA8 Minn) 12 F 865, 61 LRA 303 og ovenfor 4.2 ved note 3.

Privity-reglen bliver i 1916 forladt i USA med dommen *Mac Pherson v. Buick Motor Co.* 5) I sagen havde Buick Motor Co. produceret en bil, som gennem en mellemhandler var solgt til skadelidte. Da bilen kørte 8 miles i timen på en god vej, brød et hjul sammen. Skadelidte blev slynget ud af vognen, og kom til skade. Hjulet var fremstillet af en anerkendt underleverandør.

Buick Motor Co. blev pålagt ansvar. Brydningen mellem traditionen mellem *Winterbottom v. Wright* og den nye udviklings krav fremgår af dommen.

Dommen var ikke eenstemmig.

Chief Justice Barlett følger i sit votum den hidtidige tradition. Først henvises bl.a. til *Ruggles C.J.'s* votum, der er beskrevet ovenfor. Derefter udtales bl.a. følgende:

"I do not see how we can uphold the judgement in the present case without overruling what has been so often said by this court and other courts of like authority in reference to the absence of any liability for negligence on the part of the original vendor of an ordinary carriage to anyone except his immediate vendee. The absence of such liability was the very point actually decided in the English case of Winterbottom v. Wright, ... and the illustration quoted from the opinion of Chief Judge Ruggles in Thomas v. Winchester, ... assumes that the law on the subject was so plain that the statement would be accepted almost as a matter of course. In the case at bar the defective wheel on an automobile, moving only 8 miles an hour, was not any more dangerous to the occupant of the car than a similarly defective wheel would be to the occupants of a carriage drawn by a horse at the same speed, and yet, unless the courts have been all wrong at the same speed, and yet, unless the courts have been all wrong on this question up to the present time, there would be no liability to strangers to the original sale in the case of the horsedrawn carriage."

De øvrige dommere følger *dommer Cardozo's* votum, som bryder med traditionen:

"From this survey of the decisions, there thus emerges a definition of the duty of a manufacturer which enables us to measure this defendant's liability. Beyond all question, the nature of an automobile gives warning of probable danger if its construction is defective. This automobile was designes to go 50 miles an hour. Unless its wheels were sound and strong, injury was almost certain. It was as much a thing of danger as a defective engine for a railroad. The defendant knew the danger. It knew also that the car would be used by persons other than the buyer. This was apparent from its size; there were seats for three persons. It was apparent also from the fact that the buyer was a dealer in cars, who bought to resell. The maker of this car supplied it for the use of purshasers from the dealer .... The dealer was indeed the one person of whom it might be said with some approach to certainty that by him the car would not be used. Yet the defendant would have us say that he was the one person whom it was under a legal duty to protect. The law does not lead us to so inconsequent a conclusion. Precedents drawn from the days of travel by stagecoach do not

5. 217. NY 382. Ill NE 1050 (1916).

fit the conditions of travel to-day. The principle that the danger must be immineı not change, but the things subject to the principle do change. They are whatever the of life in a developing civilization require them to be.

The manufacturer who sells the automobile to the retail dealer invites the dealer's cust to use it. The invitation is addressed in he one case to determinate persons and in the to an indeterminate class, but in each case it is equally plain, and in each its conseqı must be the same."

Det tilsvarende brud med privity-reglen kom i England i 1932 i men *M'Alister (or Donnoghue) v. Stevenson. 6)*

Skadelidte drak på en café en flaske gingerbeer, som en veninde h købt til hende. Flasken, der var produceret af Stevenson, indeholdt r af en snegl, og begge led skade.

Lord Atkin udtaler i dommen efter at have gennemgået hidtidig d praksis bl.a. følgende:

"A manufacturer puts an article of food in a container which he knows will be oper the actual consumer. There can be no inspection by any purchaser and no reasc preliminately inspection by the consumer. Negligently, in the course of preparati allows the contents to be mixed with poison. It is said that the law of England and Sc is that the poisoned consumer has no remedy against the negligent manufacturer. were the result of the authorities, I should consider the result a grave defect in th and so contrary to principle that I should hesitate long before following any decis that effect which had not the authority of this House. I would point out that, in the as state of the authorities, not only would the consumer have no remedy against the facturer, he would have none against any one else, for in the circumstances alleged would be no evidence of negligence against any one that the manufacturer; and, in the case of a consumer who was also a purchaser, no contract and no warranty of f and in the case of the purchase of a specific article under its patent or trade name, might well be the case in the purchase of some articles of food or drink, no wa protecting even the purchaser-consumer. There are other instances than of articles o and drink where goods are sold intended to be used immediately by the consumer as many forms of goods sold for cleaning purpose, where the same liability must exis doctrine supported by the decision below would not only deny a remedy to the con who was injured by consuming bottled beer or chocolates poisoned by the negligei the manufacturer, but also to the user of what should be a harmless proprietary mec an ointment, a soap, a cleaning fluid or cleaning powder. I confine myself to artic common household use, where every one, including the manufacturer, knows th articles will be used by other persons than the actual ultimate purchaser name members of his family and his servants, and in some cases his guests. I do not th ill of our jurisprudence as to suppose that its principles are so remote from the or needs of civilized society and the ordinary claims it makes upon its members as tc a legat remedy where there is so obviously a social wrong.

6. (1932) AC 562.

My Lords, if your Lordships accept the view that this pleading discloses a relevant cause of action you will be affirming the proposition that by Scotch and English law alike a manufacturer of products, which he sells in such a form as to show that he intends them to reach the ultimate consumer in the form in which they left him with no reasonable possibility of intermediate examination, and with the knowledge that the absence of reasonable care in the preparation or putting up of the products will result in a injury to the consumer's life or property, owes a duty to the consumer to take that reasonable care."

Lord Macmillan udtaler bl.a. følgende:

"To descend from these generalities to the circumstances of the present case, I do not think that any reasonable man or any twelve reasonable men would hesitate to hold that, if the appellant establishes her allegations, the respondent has exhibited carelessness in the conduct of his business. For a manufacturer of aerated water to store his empty bottles in a place where snails can get access to them, and to fill his bottles without taking any adequate precautions by inspection or otherwise to ensure that they contain no deleterious foreign matter, may reasonably be characterized as carelessness without applying too exacting a standard. But, as I have pointed out, it is not enough to prove the respondent to be careless in his process of manufacture. The question is: Does he owe a duty to take care, and to whom does he owe that duty? Now I have no hesitation in affirming that a person who for gain engages in the business of manufacturing articles of food and drink intended for consumption by members of the public in the form in which he issues them is under a duty to take care in the manufacture of these articles. That duty, in my opinion, he owes to those whom he intends to consume his products."

På samme måde som i *Mac Pherson v. Buick Motor Co.* var dommen ikke eenstemmig, idet to af de fem lawlords fandt, at bryggeriet burde frifindes med henvisning til den hidtidige praksis.

6.4. Andre retssystemer.

Udviklingen i andre retssystemer indeholder ikke særlige problemer omkring produktansvarets personkreds. I det fleste lande erkendes produktskadesituationen så sent, at de problemer, som vi møder i engelsk/amerikansk ret, er løste også i de engelsk/amerikanske retssystemer. I *skandinavisk, fransk, tysk og japansk ret* 7) har der ikke været vanskeligheder for skadelidtes adgang til at rejse ansvar for produktskader imod færdigvarefabrikanten af det skadevoldende produkt, selv om skadelidte ikke er færdigvarefabrikantens umiddelbare medkontrahent.

I *Kato v. Nanso Pharmaceutica/Co. Ltd* (1955) pålægger Tokyo District Court således producenten af en øjen-lotion ansvar efter en culparegel for en øjenskade hos en bruger af øjen-lotion:

I *Kanmaki et al v. Ohashi et al* (1973) pålagde Gitu District Court (Japan) producenten og mellemhandlere af et æg-produkt ansvar efter en

7. Kitagawa: First World Congress on Product Liability. Proceedings p. 258. Arita. Products Liability Law of Japan. Frumer and Friedmann 55.02 (2) (h).

culparegel for den personskade og død, som skyldtes at produktet i holdt"salmonella."

6.5. Ansvarsgrundlagets betydning.

6.5.1. Culpaansvar.

Spørgsmålet om, hvilke personer der er eller kan gøres ansvarlige i duktskadesagen, vokser i betydning i samme øjeblik domstolene forl et traditionelt culpaansvar til fordel for et strict ansvar. I Buick M Co. blev ansvar pålagt efter en culparegel. Så længe et produktansv baseret på en culparegel, er der grænser for, hvor mange krav, der gennemføres jfr. 5.2, ligesom erstatningskravet normalt kun vil blive r imod een sælger, typisk producenten af færdigvaren. Under en culpa kan man normalt lade mellemhandleren ude af billedet, idet det nor ikke vil være culpøst at videresælge produkter i samme stand, som har købt dem. 8)

6.5.2. Strict ansvar. Generelt.

Gennemføres et strict ansvar ændrer billedet sig væsentligt afhængi ansvarets indhold.

I lande hvor et ansvar er baseret på en udtrykkelig eller stiltie garanti, rammer ansvaret de, som fremsætter de udtalelser som beg der, at ansvaret pålægges. Er grundlaget selve den betegnelse, hvoru varen er solgt, inddrages under ansvaret foruden sælgeren af færdigv også alle mellemhandlere, men normalt vil komponentleverandøre leverandører af mellemprodukter falde udenfor dette ansvar. Levera ren af planteolie til fremstilling af margarine har ikke solgt olien u betegnelsen margarine. Er margarinen giftig, fordi olien var giftig pålægges ansvar, fordi varen er solgt under betegnelsen margarine, v sådan betegnelse ikke ramme leverandøren af planteolien. Olieleverar rerne må derfor sagsøges på andet grundlag.

6.5.3. Defektansvar.

Den videste personkreds er den, som omfattes af et produktansvar bas på en defekt i et skadevoldende produkt.

I det følgende skal søges beskrevet kredsen af de ansvarlige pers under et produktansvar begrundet i det skadevoldende produkts de Beskrivelsen vil tage sit udgangspunkt i en skade, som har ramt en

8. I den japanske Samonella-sag blev mellemhandlere af et ægprodukt dog pålagt ansvar efter en culparegel sammen med færdigvarefabrikanten jfr. 6.4 ved note

bruger. Hans fjernsyn er eksploderet, fordi billedrøret var defekt. Forbrugeren har lidt personskade, og dagligstuens vægge og møbler er ødelagte. I kap. 7 vil spørgsmålet om produktskade, hvor skadelidte er en professionel producent, blive behandlet.

I tilfældet med det eksploderede fjernsyn må man undersøge tre persongrupper, nemlig komponentleverandøren (producenten og sælgeren af det defekte billedrør), færdigvarefabrikanten (producenten og sælgeren af det defekte fjernsynsapparat), og mellemhandleren (som har medvirket ved distributionen af det defekte fjernsynsapparat fra færdigvarefabrikant til forbruger.)

I det følgende vil disse tre grupper af sælgere blive behandlet hver for sig.

6.5.3.1. Færdigvareproducenten.

At færdigvarefabrikanten må høre til kredsen af de ansvarlige efter produktansvarsregler, som baserer sig på, at det skadevoldende produkt har været defekt, behøver ingen nærmere begrundelse. Alle de hensyn som begrunder et defektansvar, rammer færdigvarefabrikanten. Det er færdigvarefabrikanten, som har sat det defekte produkt i markedet i den tilstand, design og markedsføring, som produktet har.

6.5.3.2. Producenter af komponenter, råstoffer og mellemprodukter.

Producenten af den defekte komponent, det defekte råstof eller det defekte mellemprodukt må medtages under kredsen af de ansvarlige, hvor den defekte komponent, det defekte råstof eller mellemprodukt volder skade.

Dette skyldes navnlig to grunde.

Medtages producenten af komponenter, råstoffer og mellemprodukter ikke under de ansvarliges kreds ved et defektansvar, havner produktansvarsreglerne for det første i en sondring imellem på den ene side en defekt færdigvare, og på den anden side en defekt komponent, et defekt råstof eller et defekt mellemprodukt.

En sådan sondring er en umulighed.

Hvornår er sukker, planteolie, gul maling og et elektrisk apparat en færdigvare. Alle disse produkter kan sælges som de er, men alle indgår også i andre sammenhænge. Sukker i bagværk, chokolade og slik, planteolie i margarine og færdige salater. Gul maling i grøn maling og i malede produkter. Elektriske apparater i større samlede anlæg o.s.v.

Det er ikke muligt fra juraens side at styre en sondring imellem om et defekt produkt, som har voldt skade, er en færdigvare eller er en kom-

ponent, et råstof eller et mellemprodukt. Kan juraen ikke styre so gen, må reglerne udformes således, at sondringen undgås ved, at pı tansvaret for leverandører af en defekt komponent, et defekt råstc et defekt mellemprodukt pålægges ansvar efter samme regler, som f vareproducenten.

Kunne man gennemføre en sondring imellem på den ene side e digvare og på den anden side en komponent, et råstof eller et melle dukt, ville produktansvarsreglerne for det andet havne i resultate kunne være uacceptable. Mange produkter fremstilles med henb at mellemhandlere blander produkterne. Farve- og lakfabrikkens pı ter bliver ofte blandet af farvehandleren, der rører netop den farv men, som forbrugeren ønsker sig. Købmanden, som sælger te ellei tobak, blander ofte kundens specielle blanding. Foderstofhandlerei foderblandinger o.s.v. Begrænses produktansvaret til kun at ramm ducenten af færdigvaren, måtte ansvaret alene ramme farvehan eller købmanden, hvis den grønne maling, te-, tobaks- eller foderbl bliver defekt, fordi et af de produkter, som bliver sammenblandet sig at være defekt.

En fastholden af samme ansvarsgrundlag for producenter af k nenter, råstoffer og mellemprodukter indebærer, at det overlades t ler imellem disse – der alle er professionelle – at regulere, hvo risikoen for produktskader skal fordeles.

Strasbourg Convention indeholder et udtryk for det beskrevne. I 2 B siges følgende:

"The term "producer" indicates the manufacturer of the finished pr or of component parts and the producer of natural products".

Strasbourg Convention medtager således alle producenter, som ha virket ved fremstillingen af det skadevoldende produkt, til og me digvarefabrikanten.

Strasbourg Convention medtager producenter af alle former fo dukter. I artikel 2 A siges følgende:

"The term "product" indicates all movables, natural or industrial w raw or manufactured, even though incorporated into another mov into immovable".

En opfattelse gående ud på, at en producent af en færdigva komponent, et råstof eller et mellemprodukt skal ifalde ansvai samme regler i tilfælde, hvor et defekt produkt har voldt skade forbruger eller en ting, er kritiseret i mange lande. I disse lande, som England, Holland, Tyskland, Italien er der tendens til, i hvert fald a undtage producenter af landbrugsprodukter og fisk, som sælges i tilstanden fra et strict produktansvar. Landbrugsprodukter og fisk e

noget, man producerer, hævdes det, det er noget man sanker og høster. Disse kritikere anerkender ikke, at en landbrugs- og en fiskeproduktion, der styres med foderstoffer, gødningsstoffer, medicin m.v. kan indebære risiko af relevans for udformningen af produktansvarets regler. Spørgsmålet om behandlingen af disse produkter har længe frustreret forhandlingerne omkring Fællesmarkedes direktiv om produktansvar.

Efter art. 9 i den *Israelske Defective Products Liability Act* undtages fra defektansvaret.

"(1) Live stock, poultry and living fish
(2) Other agricultural product which is not processed, for this purpose, cleaning, sorting, packing, stering and refrigerating will not be deemed to be processing.

Den *Canadiske Consumer Product Warranty and Liability Act* indeholder ingen tilsvarende undtagelser fra defektansvaret."

En sondring imellem producenter af produkter, der er landbrugsprodukter og fisk og producenter af andre produkter, er ikke mere klar eller lettere at administrere i juraen end en sondring imellem sælgere af færdigvarer og producenter af komponenter, af råstoffer eller af mellemprodukter.

Sælges landbrugsprodukter og fisk som de nævnte til professionelle færdigvareproducenter, kan det overlades til aftaler imellem sælgeren af disse produkter og færdigvareproducenten at træffe aftaler om fordeling af risikoen for, at der sker produktskade.

Tilbage bliver alene salg på torvet og på gaden fra bonden og fiskeren til forbrugeren. Alene det umulige i at vide, hvornår den solgte landbrugsvare eller fisk er i naturtilstanden, gør det naturligt ikke at opstille en sondring, som indebærer, at disse sælgere unddrages fra produktansvaret for defekte produkter.

Det er da – så vidt vides – heller ikke lykkedes for kritikerne at komme frem til nogen klar beskrivelse af, hvad der i henseende til produktansvaret skal forstås ved salg af landbrugsprodukter og fisk i naturtilstanden.

6.5.3.3. Mellemhandlere.

Spørgsmålet om produktansvaret for mellemhandlere af defekte produkter løses forskelligt i forskellige retssystemer.

Hovedsagelig kan løsningerne opdeles i to grupper.

Gruppe 1 omfatter de retssystemer, hvori mellemhandlere af defekte produkter pålægges ansvar efter samme ansvarsregler som gælder for færdigvarefabrikanten.

Gruppe 2 omfatter de retssystemer, som kun anerkender et culpaansvar for mellemhandlere suppleret med visse oplysningspligter. Dog anerken-

der disse retssystemer, at der for visse mellemhandlere, navnlig for ir
tører, må gælde et produktansvar efter ansvarsregler svarende til de
gælder for en færdigvarefabrikant.

I det følgende skal disse to forskellige løsninger af mellemhandl
ansvar beskrives og begrundes.

Gennemfører man et produktansvar baseret på defekten i det skad
dende produkt, taler gode grunde for at medtage mellemhandlere i
dette ansvar.

I eksemplet med fjernsynsapparatet med det defekte billedrør, er
synsapparat gået fra færdigvarefabrikanten til een eller flere gross
der har solgt det til en detailhandler, der har solgt apparatet ti
forbruger, hos hvem apparatet eksploderer. For alle omsætningsled
gælder det, at defekten i produktet har været den samme, neml
omstændigheder ved billedrøret, som gjorde det eksplosivt.

Skal man vurdere mellemhandlerens ansvar overfor forbrugeren
man hurtigt konstatere, at mellemhandlerens medvirken typisk har
at distribuere produktet uændret fra færdigvarefabrikant til forbrug
at der normalt ikke herved er begået nogen culpøs handling fra me
handlerens side.

Det forhold, at samme defekt har været i produktet i alle omsætn
led, gør det naturligt at betragte ansvarsproblemet som et samlet pro
for hele successionsrækken under ét. Det forhold, at færdigvarefabr
ten er ansvarlig for den skade, som det defekte produkt har for
ændrer hele risikospørgsmålet omkring den enkelte mellemhandler.
behøver ikke at efterspørge, om begrundelsen for, at mellemhand
skal bære risikoen for, at et solgt produkt forvolder skade. I stede
man i situationen, hvor et defekt produkt har voldt skade spørge
*skadelidte eller mellemhandleren er nærmest til at bære risikoen for, a
sælger, hvoraf mellemhandleren købte produktet, kan og vil vedstå si
duktansvar.* Dette spørgsmål er nemt at besvare. Købmanden er nær
end forbrugeren til at bære risikoen for, om grossisten eller færdig
fabrikanten kan og vil vedstå sit produktansvar. Alene det forhold, a
er mellemhandleren, der bestemmer, hos hvem han ønsker at købe
produkter, er tilstrækkelig begrundelse til at lade mellemhandleren
risikoen.

Retspolitisk taler gode grunde for at medtage mellemhandleren i
produktansvaret, hvor et af ham solgt produkt har en defekt, som v
skade. Mellemhandlerne og deres organisationer har stor indflydel
de krav, som må stilles til færdigvarefabrikanten som betingelse f
mellemhandleren vil markedsføre færdigvarefabrikantens produ
Mange eksempler kendes på, at mellemhandlernes organisatione

stillet krav om, at en færdigvarefabrikant tegner produktansvarsforsikring for sine produkter og om, at disse forsikringer også dækker mellemhandlernes produktansvar i forbindelse med et videresalg af produktet.

Ved at gennemføre produktansvar efter samme regler for producent og for mellemhandlere af defekte produkter, undgås svære sondringer imellem om en sælger af et produkt optræder i den ene eller i den anden rolle.

Har en skadevoldende defekt sin oprindelse i omstændigheder, som ligger efter, at produktet har forladt færdigvarefabrikantens kontrol, vil han ikke være ansvarlig for produktets skadeforvoldelse. Defekten er her tilført produktet under dets vej gennem mellemhandlerleddene, f.eks. på grund af forkert behandling, iblanding af fremmede stoffer eller lignende.

Også i disse tilfælde må man fastholde et produktansvar for den mellemhandler, som tilfører produktet defekter og for senere sælgere af produktet. Om ansvaret her kan søge sin begrundelse i samme betragtninger, som gælder for færdigvarefabrikantens ansvar, eller om ansvaret må begrundes i, at man retsteknisk ikke kan have en undtagelse i defektansvarets beskyttelse af forbrugeren i tilfælde, hvor den skadevoldende defekt er tilført produktet efter, at det har forladt færdigvarefabrikantens kontrol, er ligegyldigt.

I mange retssystemer anerkendes ikke et defektansvar for mellemhandlere, selv om man som f.eks. i England kan gå ind for et defektansvar for en producent. Gennemførelsen af et defektansvar for mellemhandlere opleves her som en for radikal ændring af de hidtil gældende erstatningsretlige regler. At forestille sig, at grønthandlere, torvesælgere og små butikshandlende skulle bære risikoen for, at et industrielt fremstillet og måske importeret produkt er defekt, virker her skræmmende.

Uoverensstemmelserne i de europæiske lande gjorde, at man i *Strasbourg Convention* måtte undlade at medtage mellemhandlere under konventionens ansvarsregel. Der var ikke politisk mulighed herfor.

Medtager man ikke mellemhandlere under produktansvarsregler, som er baseret på defekten i det skadevoldende produkt, opstår en række vanskeligheder.

Den største er nok vanskeligheden for skadelidte med at finde den ansvarlige færdigvarefabrikant og med at få rejst sit krav imod ham. Forbrugeren kender den købmand, hos hvem han har købt det skadevoldende produkt. Oplyser varen ikke selv om, hvem færdigvarefabrikanten er, er forbrugerens eneste mulighed at spørge købmanden. Får en forbruger i Danmark oplyst, at færdigvarefabrikanten er et japansk eller et amerikansk firma, er den skadelidte forbruger pludselig i en situation, hvor han skal sagsøge en færdigvareproducent i Japan eller i USA.

For disse tilfælde må retssystemerne opstille regler, som sikrer, a skadelidte forbruger kan rejse sit erstatningskrav lokalt, når han er l produktskaderamt.

Problemerne og deres mulige løsning illustreres godt gennem . *bourg Convention.* I *Strasbourg Convention* indeholdes i artikel 3.2 følgende bestemmelser omkring mellemhandleransvaret:

"2. Any person who has imported a product for putting it into circu in the course of a business and any person who has presented a prod his product by causing his name, trademark or other distinguishing fe to appear on the product, shall be deemed to be producers for the pu of this Convention and shall be liable as such.

3. When the product does not indicate the identity of any of the persons under paragraphs 1 and 2 of this Article, each supplier shall be deem be a producer for the purpose of this Convention and liable as such, i he discloses, within a reasonable time, at the request of the claiman identity of the producer or of the person who supplied him with the pr The same shall apply, in the case of an imported product, if this produc not indicate the identity of the importer referred to in paragraph 2, e the name of the producer is indicated."

Konventionen medtager således under defektansvaret,

importøren af det defekte produkt, hvorved skadelidte sikres muli for at sagsøge en produktansvarlig i sit eget land,

den mellemhandler, som omkring produktet fremtræder som pr cent af produktet ved anvendelse af eget navn, varemærke og lign

den mellemhandler som ikke kan eller ikke vil oplyse skadelidte enten fra hvem han har købt det defekte produkt, eller hvem færd refabrikanten er, og ved importerede produkter, hvem importøren tilsvarende måde er mellemhandlerens produktansvar behandlet i *Israelske Defective Products Liability Act.* 1980 9) hvor der i art. 1 holdes følgende definition:

"producer"- a person who, for commercial purposes, produces or asse products, including -

(1) A person who presents himself as a producer of a product by givi name, or his trademark, or in any other way;

(2) An importer who imports into Israel for commercial purpose, pro produces abroad;

(3) A supplier of a product, the Israeli producer of which or its importe not identifiable on the face thereof."

9. Naschiz, P.G: Products Liability in Israel. Products Liability International 19 50.

Som en kombination af de to systemer for mellemhandleres produktansvar kan nævnes *Forslag til Products Liability Act.*

I sec 8 beskrives mellemhandlerens ansvar således:

Sec. 8. (a) In any product liability action, a product seller other than a manufacturer is liable to a claimant, if the claimant establishes by a preponderance of the evidence that–

(1) (A) the individual product unit which allegedly caused the harm complained of was sold by the defendant;

(B) the product seller failed to exercise reasonable prudence with respect to the product; and

(C) such failure to exercise reasonable prudence was a proximate cause of the claimant's harm; or

(2) (A) the product seller made an express waranty, independent of any express warranty made by a manufacturer as to the same product;

(B) the product failed to conform to such waranty; and

(C) the failure of the product to conform to such warranty caused the claimant's harm.

(b)(1) Indeterming whether a product seller is subject to liability under subsection (a)(1), the trier of fact may consider the effect of the conduct of the seller with respect to the construction, inspection, or condition of the product, and any failure of the seller to transmit adequate warnings or instructions about the dangers and proper use of the product.

(2) A product seller shall not be liable under this Act where there was no reasonable opportunity to inspect the product in a manner which would or should, in the exercise of reasonable care, have revealed the aspect of the product which allegedly rendered it unreasonably dangerous.

(c) A product seller shall be treated as the manufacturer of a product and shall be liable for harm to the claimant caused by a product as if it were the manufacturer of the product if–

(1) the manufacturer is not subject to service of process under the laws of the State in which the action is brought; or

(2) the court determines that the claimant would be unable to enforce a judgment against the manufacturer.

Uanset at sec. 8(a) placerer mellemhandleren i en position svarende til *Strasbourg Conventions* indebærer mellemhandlerens hæftelse efter Sec. 8(2)(c), at mellemhandleren i realiteten har et ansvar svarende til færdigvareproducentens.

6.5.3.4. Særligt om begrænsning af mellemmandens an
Afgrænsningen af produktansvarets personkreds rummer særlige p
mer i tilfælde, hvor der er gennemført ansvarsbegrænsninger, so
grænser skadelidtes adgang til at kræve erstatning af en af de ansv
skadevoldere. Efter *Warszawa-konventionen* af 1929 begrænses an
for et luftfartsselskab i tilfælde, hvor der sker skade på passagere
gods, som transporteres med luftfartøjet. Denne begrænsning af luf
selskabets erstatningsansvar gælder også i tilfælde, hvor årsagen t
den er en defekt ved selve luftfartøjet eller f.eks. ved et drivmidde
anvendes af luftfartøjet.

Efter *Warszawa-konventionen* er erstatningsansvaret begrænset
vidt angår luftfartsselskabets ansvar. Ian Awford 10) oplyser, at
forhandlingerne forud for Warszawa-konventionen overvejede n
medtage producenten af flyvemaskiner m.v. under ansvarsbegræ
gen. Man undlod dog dette med henvisning til, at privity-regler
afskære skadelidte passagerer fra at rejse erstatningskrav imod prod
ten. Med opgivelsen af privity-reglen indenfor produktansvaret, e
ducenter af flyvemaskiner i USA blevet pålagt ansvar overfor sk
passagerer 11). Beløbsbegrænsningen i Warszawa-konventionen hj
ikke her den ansvarlige producent.

Såvidt vides findes ingen tilsvarende domme, som indenfor sø
har tillagt passagerer på skibet eller ejere af gods, som transporte
sos ansvar imod en producent af skibet, i tilfælde, hvor skade ske
følge af fejl i skibet. Hvis sådanne sager opstår i fremtiden, må prob
om de ansvarsreguleringsbestemmelser, som i søretten gælder for
portførerens ansvar, være det samme for producenten af skibet so
producenten af luftfartøjet.

10. Awford, Ian. Development in Aviation Product Liability. London 1985 p.2 o
11. *Mc Gee v. Cessna Aircraft Company*, 82. Cas. App. 3 d. 1005 (1978) i *Trust (Montana v. Piper Aircraft Corp.* 506 F. Supp. 1093 (D. Mont 1981) og *Cessna Company v. Blevins.* U.S. Sup. Ct. No. 84-37 (1984)

7. Skadelidte er professionel producent.

7.1. Baggrund.

De udviklingslinier, som er beskrevet i kap. 3-6 har først og fremmest gyldighed hvor et produkt har forvoldt *personskade*, herunder dræbt personer. Synspunkterne har begrænset gyldighed hvor skade er sket på *forbrugeres ejendom.*

I praksis forvolder leverede produkter skade på *professionelle producenters produkter, produktionsapparat og på deres formuegoder iøvrigt.* I det følgende skal disse former for skadeforvoldelse behandles i lyset af de udviklingslinier, som er beskrevet i kap. 3-6.

Når produktskader, som rammer professionelle producenter tages ud til særskilt behandling, har dette flere begrundelser.

De udviklingslinier, som beskrives i kap. 3-6 er først og fremmest udviklingslinier omkring personskader. I England og USA er produktansvaret udviklet omkring personskader. Det pres, som domstolene har følt imellem de resultater, som kunne opnås gennem en anvendelse af den traditionelle erstatningsrets regler og begrænsninger og de resultater, som måtte være nødvendige for et moderne industri- og forbrugssamfund er stærkest indenfor personskadeområdet. Forsikringsfolk har oplyst mig om, at der stadig er meget stor forskel på produktskadesituationen i USA og England på den ene side, og Europa iøvrigt på den anden side. I USA og England er produktskadesager fortrinsvis personskadesager. I Europa iøvrigt er personskadesager fortrinsvis tingskader, som har ramt professionelle producenter.

De synspunkter, som begrunder et strict produktansvar for personskade og måske for skade på forbrugeres ting, har et andet indhold, hvor skaden rammer en professionel producent. Den viden og det kendskab til risici ved industriel produktion og om behandling af produkter, som må forventes hos professionelle producenter, påvirker produktansvarsreglernes begrundelser. Risk management er et velkendt begreb for professionelle producenter. For en personskaderamt eller for en forbruger er begrebet risk management intetsigende.

Mellem professionelle producenter har aftaleforholdene stor l
ning. Ved personskader eller i forhold til skaderamte forbrugere er a
om regulering af produktansvar ligegyldige. Mellem professionelle
der produktansvarsreglerne, at der indgås aftaler om fordeling af ris
for, at der sker produktskader og om begrænsninger i den enkelte p
cents eller mellemhandlers hæftelse for produktskade. I forhold ti
sonskader og til skade på forbrugere, er aftaler om begrænsning a
duktansvaret ugyldige i alle lande, som har erkendt produktskade
tionen. Den aftalemulighed, som består imellem professionelle har i
sis i vidt omfang ført til anvendelse af leveringsbetingelser omkrin
koen for, at solgte produkter volder skade. Uanset aftalefriheden h
interesse for leveringsbetingelsers indhold på dette felt at få beskre
forhold, som specielt gør sig gældende for en produktskadesituation
skaden rammer en professionel producents produkter, produktions
rat eller formuegoder iøvrigt.

En selvstændig beskrivelse af udviklingslinien omkring produkta
rets regler, hvor en professionel er skaderamt, lader sig ikke fremsti
beskrive i de udviklingslinier, som er fremstillet i kap. 3-6. Jeg har
foretrukket at behandle produktansvaret, hvor skadelidte er en prc
onel, som et selvstændigt spørgsmål.

I det følgende skal søges beskrevet de reale hensyn, som knytter
en produktskadesituation, hvor skaden rammer en producents prod
hans produktionsapparat eller påfører ham driftstab, avancetab og
indirekte tab. Disse reale hensyn knytter sig til selve den indus
produktion af produkter og har på sin vis gyldighed overalt i ve
Retsreglerne omkring produktansvaret indenfor disse områder va
derimod stærkt fra land til land, og retsreglerne har ofte andre be
delser. Afviger imidlertid en erstatningsregel i et samfund fra de ko
sioner, som følger af de reale hensyns betydning, vil erstatningsre
sig selv blive en omkostning i samfundet, som må bæres af producen
og dermed af forbrugerne, hvis retssystemet fører til et strengere a
end de reale hensyn begrunder, og af de konkrete skadelidte hvis sar
let imellem retsregel og de reale hensyn er omvendt.

7.2. Reale hensyns betydning.

Leverer f.eks. en producent af komponenter, råstoffer eller meller
dukter disse til en færdigvarefabrikant, og er komponenten, råstoffe
mellemproduktet defekt, kan noget sådant påføre færdigvaren n
former for skade.

Har defekten ved komponenten, råstoffet eller mellemproduktet b
ning for færdigvarens egenskaber, vil færdigvaren blive defekt. Dett

først og fremmest betydning for færdigvaren selv, som må repareres, ombyttes, hjemkaldes eller kasseres med deraf følgende tab for producenten.

Det forhold, at færdigvaren må repareres, ombyttes, hjemkaldes, eller kasseres indebærer tillige en risiko for forsinkelse med opfyldelsen af aftaler, for tab af marked og for tab af goodwill.

Betyder defekten i komponenten, råstoffet eller mellemproduktet, at færdigvaren volder skade på trediemand, bliver skadevirkningen i forhold til markedet endnu større.

Har defekten i komponenten, råstoffet eller mellemproduktet den egenskab, at virkningen kan forplante sig til komponentens, råstoffets eller mellemproduktets fysiske omgivelser, vil skade først ramme køberens produktionsapparat og hans fysiske goder iøvrigt.

De reale hensyn bag fordelingen af risikoen for, at komponenter, råstoffer eller mellemprodukter forvolder skade er afhængig af, om skaden rammer

a) køberens omsætning i form af driftstab, avancetab, tab af omsætning, af good-will m.v.

b) køberens produkter,

c) køberens produktionsapparat.

I det følgende skal disse skader behandles hver for sig.

7.2.1. Driftstab, avancetab og andet indirekte tab.

Forvolder en defekt komponent, et defekt råstof eller mellemprodukt skade på køberen produktion eller på hans produktionsapparat, vil spørgsmålet om, hvilket driftstab køberen lider, kun i meget begrænset omfang være afhængig af den defekte komponent, det defekte råstof eller mellemprodukt. Uanset årsagssammenhængen imellem skaden og defekten i komponenten, råstoffet eller mellemproduktet vil tabets størrelse først og fremmest være afhængig af forhold, som køberen styrer og råder over.

Skaden og tabets størrelse vil først og fremmest være afhængig af den brug, som køberen gør af den indkøbte komponent, eller af det indkøbte råstof eller mellemprodukt.

Tabets størrelse vil være afhængig af, hvilke kontrakter køberen har indgået med sine købere og af, hvilke kontrakter producenten afskæres fra at indgå i tiden fremover som følge af skaden og af vilkårene for og af indholdet af sådanne kontrakter. Tabets størrelse vil afhænge af, hvilke muligheder producenten har for at imødegå skadens virkning og af, hvorledes han udnytter disse muligheder.

Forsikringsmæssigt er det mere hensigtmæssigt (og billigere) at c producentens risiko på en af ham tegnet driftstabsforsikring, s tilpasset hans virksomhed, end at søge en del af driftstabet dækket en komponent- eller en råstofleverandørs produktansvarsforsikrin fælde, hvor driftstabet indtræder som følge af skade, der skyldes en leverance.

I industriens leveringsbetingelser er det sædvanligt, at en sælg skriver sig ansvaret for driftstab, avancetab og andet indirekte tat følge af fejl eller mangler ved et leveret produkt.

Producentens muligheder for at påvirke driftstabets størrelse ad sig radikalt fra en forbrugers mulighed for at afværge rimelige uc til familiens ophold på hotel, mens lejligheden bliver sat i stanc f.eks. en vandskade som følge af en defekt komponent i en vand lation.

7.2.2. Skade på producentens produkter.

For en industrivirksomhed består en latent risiko for, at der kan ske på virksomhedens produkter. Risikoen for, at virksomhedens pro bliver mangelfulde, defekte eller lider skade som følge af anvendte ponenter, råstoffer eller mellemprodukter er særdeles ringe i forh den risiko, som f.eks. knytter sig til egne medarbejderes fejl, m styrings- og kontrolsvigt, brand m.v. Enhver industrivirksomhed er med risikoen for, at produktionen kan gå skævt, og er indrettet kontrollere, at det ikke sker og til at gribe ind, hvis det sker. Risiko om en virksomheds produktion lider skade, er afhængig, af hvo virksomhedens produkter er opbyggede og sammensatte, af hvo virksomheden er ledet og organiseret, af hvilke sikkerhedsforanst ger, der er forberedte, af hvorledes disse sikkerhedsforanstaltning ker, hvis det går galt og af, hvordan virksomheden er forsikringsd

I relation til den professionelle producents modtagelse af komp ter, råstoffer eller mellemprodukter afhænger risikoen for eventue fekters skadeforvoldelse i disse af, hvorledes producenten behand modtagne. Hvor grundigt bliver komponenten, råstoffet eller melle duktet undersøgt, inden det indgår i produktionen? Har producen modtagekontrol, som sikrer, at intet produkt indgår i hans produ medmindre produktet opfylder produktionens eller færdigvarens

Risikoens størrelse er afhængig af, hvor hurtigt producenten op at skade er ved at ske eller er sket. Hvor effektiv er produktionsk len? Standses produktionen straks, der opstår mistanke om, at e andet er ved at gå galt, eller fortsættes produktionen, indtil der e duceret en mængde af defekte og kassable produkter, som i værdi

til produktansvarsforsikringssummen for leverandøren af den defekte komponent eller det defekte råstof eller mellemprodukt?

Behandlingen af det indkøbte produkt har en helt anden betydning for en professionel producent end for en forbruger. Den professionelle producent skal anvende produktet under den videre produktions krav, som intet har at gøre med en forbrugers anvendelse af et produkt.

Er skaden sket, og er producentens produkter blevet defekte som følge af en defekt komponent, et defekt råstof eller mellemprodukt, afhænger tabets størrelse i høj grad af, hvorledes producenten håndterer situationen i tiden efter, at skaden er erkendt. Griber han effektivt ind for at få defekte produkter hjemkaldte, repareret eller ombyttet? Sender han tilstrækkelige advarsler ud, eller lader han bare stå til i tillid til gennemførelsen af et produktansvar?

Ingen af de beskrevne forhold har producenten af den defekte komponent eller af det defekte råstof eller mellemprodukt nogen indflydelse på, men de beskrevne forhold hos producenten er hver for sig af stor betydning for det produktansvar, som vil blive gjort gældende.

7.2.3. Skade på producentens produktionsapparat.

De forhold omkring en professionel producents virksomhed, som er beskrevet under 7.2.2., har samme gyldighed, hvor skaden rammer producentens produktionsapparat. Den risiko, som består for, at en defekt komponent, et defekt råstof eller mellemprodukt ødelægger en maskine eller antænder en bygning hos producenten, er forsvindende i forhold til de risici, som iøvrigt består for, at virksomhedens maskiner og bygninger lider skade.

Forsikringsmæssigt kan der ikke herske tvivl om, at risikoen for skade på en producents produkter, og på hans produktionsapparat er langt billigere at dække under producentens forsikringer for virksomheden end under en produktansvarsforsikring for en leverandør af en komponent, et råstof eller et mellemprodukt. Producentens forsikringsselskab kender virksomheden, dens produktion og sikkerhedsforanstaltninger, hvorimod leverandørens produktansvarsforsikringsselskab har ringe eller intet kendskab til, hvilken anvendelse der sker af leverandørens produkter, endsige i hvilken sammenhæng de kan komme til at forvolde skade. Den udvikling, som i tiden siden den anden verdenskrig har kunnet konstateres omkring produktansvarsforsikringerne i de europæiske lande, har bl.a. i de skandinaviske lande ført til stor betænkelighed hos industriens organisationer. De omkostninger, som en forsikringsdækning af et produktansvar indebærer, hvis risikoen for, at leverede komponenter, råstoffer eller mellemprodukter forvolder skade på producenters produkter og

produktionsapparat, skal bæres af leverandøren af komponenter, rå fer eller mellemprodukter, har jfr. nedenfor 7.2.5 motiveret bl.a. de dinaviske industriorganisationer til at gennemføre en generel leverin tingelse, hvorefter risikoen for disse skaders indtræden kanaliser køberen af komponenten, råstoffer eller mellemprodukter.

7.2.4. Ansvarsgrundlaget.

De anførte reale hensyn taler imod at gennemføre et strict ansvar fælde, hvor en defekt komponent, råstof eller mellemprodukt v skade på en producents produkter, på hans produktionsapparet forvolder ham indirekte skade. Uanset at man kan finde tilfælde, en defekt komponent kan forvolde skade under omstændigheder, der intet er at bebrejde den skadelidte producents undersøgelser o handling af produktet, så taler de anførte synspunkter dog for, at begrænser ansvarsreglen således, at særlige skærpelser af ansvaret h ses til aftaler imellem parterne.

Under forhandlinger i ekspertkomiteen bag *Strasbourg Conv* drøftedes det ønskværdige i, at risikoen for, at et produkt kunne for skade, blev kanaliseret til færdigvareproducenten. Som nævnt ov 6.5.3.2 kunne noget sådant ikke lade sig gøre af navnlig retstek grunde, men tankegangen udtrykker et ønske om, at erhvervsvirkso der selv træffer aftaler om, hvorledes risikoen for, at et produkt forv skade, skal fordeles imellem underleverandører og færdigvareprod ter.

I forbindelse med en generel leveringsbestemmelse til reguleri produktansvaret, som er gennemført i de skandinaviske lande, jfr. undersøgte industriorganisationerne i Danmark, Norge, Sverige og land, hvorledes de skandinaviske industrivirksomheder så på spørgs om fordeling af produktskaderisikoen imellem producenter af ko nenter, af råstoffer og af mellemprodukter på den ene side og produc af færdigvarer på den anden side. Den overvejende opfattelse va at risikoen for, at et produkt forvolder skade, burde bæres af færd reproducenten, således at han også tog den risiko, det kunne inde at anvendte komponenter, råstoffer eller mellemprodukter var de

De anførte reale hensyn taler for at lade hver producent bære ris for de skader, som sker på hans produktion og på hans produktio parat.

Disse synspunkter afspejles erstatningsretligt bedst ved *ikke* at gen føre et strict ansvar for disse skaders vedkommende. Et traditionelt e ningsansvar er ikke i strid med de anførte reale hensyn i den fors at ansvaret ikke er vidtgående nok. Snarere taler de anførte reale h

for at begrænse det traditionelle ansvar f.eks. til grov uagtsomhed og forsætlig adfærd hos leverandøren af den defekte komponent eller det defekte råstof eller mellemprodukt. Sådanne begrænsninger må imidlertid henvises til aftale imellem sagens parter.

På baggrund af de reale hensyn forekommer det naturligt, at *Strasbourg Convention* har begrænset defektansvaret til *"death and personal injury"*, og at *Restatment of Torts 402 A* begrænser defektansvaret *"to the ultimate consumer, or to his property"* og derhos udtrykkelig præciserer, at

"Caveat:
The Institute expresses no opinion as to whether the rules stated in this Section may not apply
(1) to harm to other than users or consumers
(2) to the seller of a product expected to be processed or otherwise substantially changed before it reaches the user or consumer; or
(3) to the seller of a component part of a product to be assembled".

I mange lande, som ikke lader købelovens regler om mangelsansvar omfatte skade på køberen produktion og på hans produktionsapparat, er produktansvaret for sådanne skader begrænset til et culpaansvar.

Til illustration kan nævnes en svensk højesteretdom Åke B.v. Harald Fors & Co. Aktiebolag 1)

I sagen havde Harald Fors & Co. Aktiebolag leveret noget hønsefoder, som var en blanding af forskellige foderstoffer. Som følge af nogle eksperimenter, som Harald Fors & Co. Aktiebolag havde foretaget, fik Åke B i 1972-73 leveret hønsefoder, der indeholdt rapsmel. Dette bevirkede, at de æg, hønsene lagde, fik en bismag, som gjorde æggene usælgelige. I dommen siges følgende:

"Åke B. har som grund för sin talan både i skadeståndsdelen och i frågan om betalningsskyldighed mot bolaget i Högsta domstolen åberopat endast att bolaget har ett strikt produktansvar för det leverade hönsfodret.

Svensk rätt innehåller varken någon allmän regel om strikt produktansvar, d.v.s. tillverkares, säljares eller annans ansvar för skadebringande egenskaper hos gods oberoende av oaktsamhet eller garanti och liknande, eller annan regel om sådant ansvar som är tillämplig förevarande fall.

Förslag til viss lagstiftning på produktansvarsområdet har under senare tid lagts fram af den år 1972 tillkallade produktansvarskommittén i ett år 1979 avgivet betänkande (SOU 1979:79), benämnt "Produktansvar II". Förslaget avser endast personskada. Fråga om ansvar för sakskada i konsumentförhållanden övervägs för närvaranda av den år 1977 tillkallade konsumentköpsutredningen.

1. Nytt Juridisk Arkiv 1982.390. Nordisk Domssamling 1982.250. En tilsvarende dom er afsagt, Nytt Juridisk Arkiv 1983.118, Nordisk Domsamling 1984.31

"Visserligen kan, framför allt på personskadeområdet, en utveckling sägas vara på v strikt produktansvar. Med hänsyn till att frågor om strikt produktansvar för närv övervägs inom lagstiftningen bör dock på sakskadeområdet, i allt fall beträffande landen mellan näringsidkare, inte nu genom avgörande i rättsprakcis föregripas lagstiftning på området kan anses böra innehålla.

På grund av det anförda finner högsta domstolen Åke B. inte kunna på den åbe grunden erhålla vare sig ersättning för liden skada eller befrielse från betalningsskyl mot bolaget."

Den modsatte konklusion af de svenske domme kan findes i andre retssystemer jfr. blommedommen ovenfor 5.3.3.2

De svenske domme beskriver situationen, hvor køberen af foders typisk vil være i en situation, hvor han med rette går ud fra, at foders er sundt, og hvor han ikke har nogen anledning til eller mulighed kontrollere, om det nu også er tilfældet. Disse forhold nødvendiggø gennemførelse at et defektansvar i tilfælde, hvor skadelidte er en p sionel producent, man kan gøre det naturligt gennem salgs- og ind betingelser at finde en rimelig regulering af risikoen for, at ind produkter forvolder skade.

I USA har domstolene haft lejlighed til at tage stilling til spørgs om gennemførelse af et strict produktansvar ved store tingsskade er indtrådt hos professionelle.

I sagen *Varig v. Boeing* 2) havde Varig hævdet, at Boeing var ans under en regel om strict ansvar for US $ 6 mio. for tab af en flyvema Herom siges i dommen bl.a. følgende:

"... Grew out of a need to protect the average consumer who thought unable to himself and unable to distribute the risk of loss to others when dealing with manufacturer .... Although there are sound reason why this doctrine should not a the transactions of two large corporate powers, as here ..."

I sagen *SAS v. United* 3) hævdede SAS at United var ifaldet et produktansvar for at have leveret to motorer, der af forskellige g havde påført to DC-9 flyvemaskiner skade. I dommen afvises et produktansvar med bl.a. følgende begrundelse:

" ... public policy in designed to protect the small consumer and to allocate the risk to the person most able to bear it, in that case, the manufacturer. Here, where tw companies contracting, it is only a question of who between two equals should be

2. Se nedenfor 7.2.5 note 8.
3. Se nedenfor 7.2.5 note 9.

to bear the risk of loss. We see no reason why the manufacturer should be made to bear the risk of loss without fault as between it and a large corporate buyer."

Disse betragtninger suppleres af appeldomstolen på følgende måde: "The trial judge's decision does not conflict with the risk distribution rationale in California products liability law. SAS and United are financial equals. Further, both are business entities who sell a product or perform a service which is ultimately paid for by SAS's customers. As a result (w)hether the loss is thrust initially upon the manufacturer (United) or consumer (SAS) it is ultimately passed on a cost of doing business ... SAS can allocate its risk of loss equally as well as United. Therefore the societal interest is loss shifting present in those cases is absent here."

En konklusion, hvorefter produktansvaret for en producent af komponenter, råstoffer eller mellemprodukter begrænses til et traditionelt culpaansvar, hvor skaden rammer køberens produkter, hans produktionsapparat, hans omsætning m.v. er i klar strid med de resultater, man må komme til i lande, hvor skade på køberens produkter og på hans produktionsapparat m.v. er omfattet af købelovens regler om mangelsansvar. I disse lande vil sælgeren af det defekte produkt være ansvarlig for disse skader efter en force majeure-regel. Disse regler kan alene søge deres begrundelse i en historisk sammenhæng. Det er derfor særdeles beklageligt, at UNs konvention om internationale køb ikke har haft en mere nuanceret holdning til mangelsansvarets omfang jfr. bemærkningerne herom ovenfor 5.3.3.1-2

7.2.5. Leveringsbetingelser.

I tilfælde hvor et defekt produkt forvolder skade hos en professionel producent eller bruger spiller leveringsbetingelser en betydelig rolle.

I lande hvor en sælgers produktansvar for skade på køberens ejendom er omfattet af købelovens regler om ansvar for mangler, er leveringsbetingelser, som regulerer sælgerens produktansvar, nødvendige for at undgå urimelige retstilstande.

I lande hvor en sælgers produktansvar for skade på køberens ejendom er holdt udenfor købelovens regler om ansvar for mangler, ønskes produktansvaret ofte præciseret, således at der undgås tvivl om, at ansvarsreglen om strict liability eller om en culpa med omvendt bevisbyrde ikke finder anvendelse i aftaleforholdet og ofte tillige, at culpaansvaret fraskrives.

Som eksempel på en sådan regulering kan nævnes de skandina lande. Her har industriens organisationer 4) gennemført standar ringsbetingelser til regulering af produktansvaret. Disse leverings gelser er generelt anvendt for leverancer imellem industrivirksom i skandinavien og for skandinaviske virksomheders eksport af indus produkter.

Leveringsbetingelsen pkt. 32 i NL 79 5) har følgende ordlyd:
"Sælgeren er kun ansvarlig for personskade, hvis det bevises, at s skyldes fejl eller forsømmelse begået af sælgeren eller andre som h ansvaret for.
Sælgeren er ikke ansvarlig for skade på fast ejendom eller løsør indtræder, mens leverancen er i køberens besiddelse. Sælgeren er hel ansvarlig for skade på produkter, der er fremstillet af køberen, el produkter hvori disse indgår. Iøvrigt er sælgeren ansvarlig for skade p ejendom og løsøre under samme betingelser, som for personskade.
Sælgeren er ikke ansvarlig for driftstab, tabt arbejdsfortjeneste eller indirekte tab ..."
I forbindelse med udarbejdelsen af disse leveringsbetingelser er ud det alternativløsninger:
"Alternativ 1: sælgeren er ikke ansvarlig for skade på fast ejendon løsøre.
Alternativ 2: sælgeren er på samme betingelser, som gælder for person ansvarlig på fast ejendom og løsøre, herunder på produkter, der er fren af køberen og på produkter, hvori disse indgår, dog ikke for mere e
....
Alternativ 3: På samme betingelse, som gælder for personskade, er sæ ansvarlig for skade på fast ejendom og løsøre."

Spørgsmålet om gyldigheden af bestemmelser, hvor en sælger fr ver sig sit ansvar efter købelovens eller efter de erstatningsretlige for de tab, som køberen lider, ved at det leverede produkt er mange

4. Industriens organisationer i de skandinaviske lande består såvel af købere som af af komponenter, råstoffer eller mellemprodukter. Organisationerne, der alle er m mer af *ORGALIME* er: *Sammenslutningen af Arbejdsgivere indenfor Jern- og Me strien i Danmark, Suomen Metalliteollisuuden KeskusliittoFinlands Metallindust tralförbund, R.Y. Finland, Mekaniske Verksteders Landsforening, Norge samt Mekanförbund, Sverige.*
5. NL 79 og for leverancer med montage NLM 80 har deres oprindelse i de Conditions for the Supply of Plant and Machinery for Export (ECE 188 og 188 i 1953 blev udarbejdet af United Nations Economic Commission for Europe. O ringsbetingelserne se *Rolf Deullar og Ulf Norström:* ECE 188 A - NLM 80. Sto 1981 og *Jørgen Hansen:* Ansvarsregulering. Produktansvar. Nordiske *leveringsl ser.* UfR 1983 B. 421.

eller defekt diskuteres i alle lande. Der er grænser for, hvor langt domstole vil acceptere ansvarsfraskrivelser og domstole forbeholder sig at tage stilling til, om ansvarereguleringsbestemmelser er rimelige.

I *Mitchell v. Finney Lock Seeds* 6) fandt det Engelske Over hus, at en fraskrivelse af en sælgers ansvar for en frøleverance ikke var "fair and resonable."

I sagen havde en sælger af frø "Finneys Late Dutch Special" - en hvid winter roe (winter white cabbage) - leveret et helt andet frø. I salgsaftalen havde sælgeren bl.a. følgende leveringsbetingelser:

" ... 2. We hereby exclude all liability for any loss or damage arising from the use of any seeds or plants supplied by us and for consequential loss or damage arising out of such use ore any failure in the performance or of any defect in any sheeds or plants supplied by us or for any other loss or damage whatsoever save for, al our option, liability for any such replacement or refund as aforesaid.

3. In accordance with the established custom of the seed trade any express or implied condition, statement or otherwise, not stated in these conditions is hereby excluded."

Overhuset fandt, at disse leveringsbetingelser, der ikke var sædvanlige for branchen, ikke var gyldige i et tilfælde, hvor sælgeren af frøet havde handlet uforsvarligt ved at levere et andet frø end det aftalte.

I almindelighed antages, at såvel ansvar efter købeloven som ansvar efter de erstatningsretliger regler kan fraskrives, hvis ansvarsfraskrivelsen er klar og entydigt formuleret. 7) og hvor skadevolder og skadelidte begge er professionelle.

I sagen *S.A. Empresa De Viaco Aerig (Varig) v. The Boeing Company and Weber Aircraft Corporation* 8) krævede Varig erstatning på 6 mio. US$ for tab af Varig Boeing 707, som den 11. juli 1973 var havareret 3 miles fra Orly lufthavnen i Paris, fordi der udbrød brand i maskinen. Boeing blev frifundet med henvisning til, at det i aftalen mellem Varig og Boeing var bestemt, at Boeing havde "excluded ... any obligation or liability of Boeing arising from tort, or for loss of use revenue or profit or for incidental or consequential damages."

6. Dommen er afsagt 30. juni 1983 og refereret i Products Liability Casebook p. 166 ff.
7. *Awford, Ian.* Developments in Aviation Products Liability. London 1985 p. 33 ff. Spørgsmålet om gyldigheden af ansvarereguleringsbestemmelsen for produktansvar er studeret af *International Bar Association. Section on Buiseness Law Committee S.* International Business Lawyer 1975. Vol 3
8. U.S.D.C.W.D. Washington No 9, C 76 - 169 M, filed 14. Januar 1977. Awford l.c. p. 35

I sagen *Scandinavian Airlines Systems v. United Aircraft Corpor* 9) anlagde SAS erstatningsag, fordi to motorer leveret af United af skellige grunde havde forvoldt skade på to DC-9 flyvemaskiner.

United blev frifundet fra anbringende om express or implied warr idet domstolen anerkendte gyldigheden af en ansvarsfraskrivelsesbes melse i aftalen mellem SAS og United. Bestemmelsen havde bl.a. gende ordlyd:

"The foregoing warranties are exclusive and are given and accepted in lieu of any a other warranties, express or implied, including without limitation the impliced warra merchantability. The remedies of buyer for any breach of warranty shall be limited to provided herein to the exclusion of any and all other remedies, including, without limit incidental or consequential damages."

9. 601 F. 2 d 425 (9th Cir 1979)(USA) Awford, I: l.c.p. 36.

8. Produkthæftelsen i tid.

8.1. Baggrunden.

Så længe et produkt eksisterer, består muligheden for, at produktet kan blive indblandet i et skadestilfælde.

For en producent af rugbrød eller af jordbær, er spørgsmålet om produkthæftelse i tid ikke noget stort spørgsmål. Naturens nedbrydning af produkterne vil gøre hæftelsesproblemet overflødigt længe før udløbet af de forældelsesfrister, der kan være tale om at gennemføre som begrænsning af produktansvaret.

For producenter af mere varige forbrugsgoder er spørgsmålet om hæftelse i tid for produktskader et reelt problem.

En producent af et apparat til tuning af bilmotorer blev pludselig stævnet 20 år efter, at apparatet var leveret. Apparatet var som brugt havnet i USA, hvor det var blevet anvendt til at tune motorer i sportsvogne med; en opgave, apparatet aldrig har været konstrueret til at kunne løse. Apparatet var eksploderet og havde slået en mand ihjel. Muligvis har producenten af apparatet kendskab til apparatets tilstand, styrke og kvalitet da han leverede det, men hvad der er sket med apparatet siden, og hvorledes det er behandlet, slidt, vedligeholdt eller ombygget, ved han intet om. Efter at apparatet er eksploderet og skaden er sket, er det ikke i praksis muligt for producenten efterfølgende at få bare rimeligt kendskab til apparatets tilstand i skadeøjeblikket, endsige til årsagerne til, hvorfor apparatet i skadeøjeblikket var i en tilstand, hvor det eksploderede.

I USA har *National Machine Tool Builders Association* 1) undersøgt, hvor gamle de maskiner var, som blev involveret i produktskadesager. Undersøgelsen viste, at 50% af produktskadesagerne vedrørte maskiner, som var mindst 20 år gamle. En undersøgelse, som er foretaget af *The National Tool Die and Precision Machining Association* viste, at produktskadesager "based on kapital equipment typically involve products manufactured 15-30 years previously". Den researchgruppe, som udarbej-

1. Interagency Task Force on Product Liability. Legal Study Vol. 5. p. 4.

dede Interagency Task Force om Products Liability undersøgte 655 sager fra 8 forskellige stater i USA. Undersøgelsen "indicates that in cases where the product alleged to be defective is categorized as machinery, nearly one-third of the cases involve machines more than 10 years old, while less than 10% of the cases involve machines more than 20 years old" 2).

8.2. Ansvarsgrundlagets betydning.

Spørgsmålet om begrænsning af produkthæftelsen i tid har ikke den store betydning for det produktansvar, som er dækket af sælgerens ansvar efter de køberetlige regler og mangler. Købelovene indeholder normalt ret korte forældelsesfrister indenfor hvilke, mangler skal være gjort gældende. Således i *de skandinaviske købelove* (§ 54) 1 år.

De tilfælde hvor et produktansvar er baseret på en udtrykkelig eller stiltiende garanti er som følge af det kontraktsmæssige element som udgangspunkt omfattet af de køberetlige forældelsesregler i de lande, som medtager produktskader som rammer køberen under købelovens mangelsregler. I disse lande er udviklingen imidlertid gået i retning af at anerkende, at et strict produktansvar baseret på udtrykkelige eller stiltiende garantier er en del af den almindelige erstatningsrets regler og dermed er uafhængige af de køberetlige forældelsesregler. 3)

Spørgsmålet om en begrænsning af produkthæftelsen i tid har ikke den store betydning så længe produktansvaret pålægges efter en traditionel erstatningsregel. Påhviler det skadelidte at bevise, at en sælger eller en producent har handlet culpøst, vil beviset herfor blive vanskeligere jo længere tid der er gået siden sælgeren eller producenten leverede det skadevoldende produkt.

Gennemføres imidlertid regler om produktansvar baseret på, at produktet har været defekt, bliver spørgsmålet om en begrænsning af hæftelsen i tid af stor betydning. Har produktet voldt skade, vil alene skadeforvoldelsen være en indikation af, at produktet i skadeøjeblikket var defekt. Blev en forbruger skaderamt ved at tænde for et TV-apparat, eller for en brødrister, tyder noget sådant på, at TV-apparatet eller brødristeren var defekt i skadeøjeblikket.

At et produkt er defekt i skadeøjeblikket siger intet om, hvorvidt produktet også var defekt, da det forlod den producents eller den sælgers kontrol, imod hvem erstatningskravet rejses. Fastholder man et krav om, at skadelidte skal bevise, at defekten fandtes i produktet da det forlod

2. Task Force: Legal Study vol V p. 4 f og Industry Study vol. II.
3. Task Force. Legal Study vol V p. 4 med note 7.

producentens eller sælgerens kontrol, vil tidsfaktoren indebære en klar begrænsning af skadelidtes mulighed for at føre dette bevis. De grunde, som der er redegjort for ovenfor i om skadelidtes manglende mulighed for at bevise, hvorfor et skadevoldende produkt var defekt gør, at det, hvis erstatningsreglen skal virke, må pålægges sælgeren eller producenten imod hvem et erstatningskrav rejses, at påvise eller sandsynliggøre, at en skadevoldende defekt er tilført produktet i tiden efter, at det har forladt hans kontrol. Denne bevisbyrde er i selv ganske byrdefuld, selv hvor hæftelsen for produktskader tidsbegrænses.

I *Strasbourg Convention* bestemmes i art. 5 følgende:

"1. A producer shall not be liable under this convention of he proves:

...

b. that, having regard to the circumstances, it is probable that the defect which caused the damage did not exist at the time when the product was put into circulation by him or that the defect came into being afterwards

..."

Er det skadevoldende produkt gået til grunde under skadeforvoldelsen er det i praksis ikke muligt for producenten eller sælgeren at påvise, at årsagen til skadeforvoldelsen skyldes egenskaber, som er blevet tilført produktet i tiden efter at det forlod hans kontrol.

Selv i tilfælde, hvor produktet består rimeligt ubeskadiget af skadeforvoldelsen er det vanskeligt at påvise, at den skadevoldende egenskab ikke fandtes, da produktet forlod sælgerens eller producentens kontrol.

Jo længere tid der er forløbet mellem det øjeblik, hvor det skadevoldende produkt forlod sælgerens eller producentens kontrol og indtil det øjeblik, hvor skade skete, jo større sandsynlighed er der for, at den skadevoldende egenskab ved produktet kan være hidført af efterfølgende begivenheder og jo vanskeligere bliver det for sælger eller producenten at sandsynliggøre at produktet var uden defekter, da det forlod ham.

Disse forhold taler meget klart for nødvendigheden af en tidsbegrænsning af producentes eller af sælgerens ansvar for, at produkterne volder skade.

Hertil kommer hensynet til at beskytte producenten og sælgere imod at kunne blive inddraget i produktansvarssager efter lange perioders forløb. Uanset hvor religiøst man opfatter et strict produktansvar, må også denne form for religiøsitet søge sin begrænsning i de faktiske forhold.

Gennemføres en forældelsesregel for produktansvar kan det selvfølgelig ske, at et produkt volder skade efter forældelsesfristen udløb. Skadeforvoldelsen bliver her skadelidtes risiko. At noget sådant kan ske er ikke en kritik hverken af ansvarsreglen eller af forældelsesreglen, idet begge

regler hænger nøje sammen. Kan et ansvar ifaldes ubegrænset i tid efter det tidspunkt, hvor de ansvarsbegrundende forhold skabes, er noget sådant en begrundelse for ikke at gennemføre et strict ansvar. Skal et strict ansvar gennemføres, indebærer en nødvendig balance af de hensyn som begrunder en sådan ansvarsregel, at ansvaret tidsbegrænses.

8.3. Forslag til tidsbegrænsning af produktansvar.

Strasbourg Convention indeholder i artikel 7 følgende bestemmelse:
"The right to compensation under this Convention against a producer shall be extinquised if an action is not bought within 10 years from the date on which the producer put into circulation the individual product which caused the damage."

Denne 10-års forældelsesregel er begrænset til det defektansvar, som en producent kan ifalde efter artikel 3.1 i konventionen. Dette fremgår af artikel 12, der bestemmer følgende:
"This convention shall not affect any rights which a person suffering damage may have according to the ordinary rules of law of contractural and extra contractural liability including any rules concerning the duties of a seller who sells goods in the course og his business."

Strasbourg Convention demonstrerer her på glimrende vis samspillet med ansvarsreglens indhold og ansvarsreglens virkning i tid. Gennemføres et strict defektansvar, må ansvaret tidsbegrænses. Øvrige former for ansvar, det være sig køberetligt ansvar eller et traditionelt erstatningsansvar for culpøs adfærd, rummer andre hensyn omkring reglernes virkning i tid.

En forældelsesregel svarende til *Strasbourg Convention* indeholdes artikel 11 i det direktiv, som er udarbejdet af Fællesmarkedskommissionen.

En 10-årsregel svarende til bestemmelserne i *Strasbourg Convention* indeholdes i et generelt lovforslag om produktansvar i Sverige og Finland, hvorimod fristen i et norsk lovforslag er foreslået fastsat til 20 år. I England anbefales en regel svarene til *Strasbourg Convention* af *Personbetænkningen* 3) og af *The Law Comission* men *The Scottish Law Commission* er imod en sådan forældelsesregel. 4)

I USA er i *Model Uniform Products Liability Act.* foreslået en langt mere nuanceret forældelsesregel end *Strasbourg Conventions* cut-off periode:

I sec. 110 bestemmes bl.a. følgende:

3. Royal Commission on Civil Liability and Compensation for Personal Injury p. 272 art. 1269.
4. The Law Commission and The Scottish Law Commission: Liability for defective products (1977) p. 44 f. paragraf 142-149.

"(A) Useful Safe Life.
(1) Expect as provided in Subsection (A)(2), a product seller shall not be subject to liability to a claimant for harm under this Act if the product seller proves by a preponderance of the evidence that the harm was caused after the product's "useful safe life" had expired.
"Useful safe life" begins at the time of delivery of the product and extends for the time during which the product would normally be likely to perform or be stored in a safe manner. For the purpose of Section 110, "time of delivery" means the time of delivery of a products to its first purchaser or lessee who was not engaged in the business of either selling such products or using them as component parts of another product to be sold.

(B) Statute of Repose.
(1) Generally. In claims that involve harm caused more than ten (10) years after time of delivery, a presumption arises that the harm was caused after the useful safe life had expired. This presumption may only be rebutted by clear and convincing evidence.
(2) Limitations on Statute of Repose. (a) If a product seller expressly warrants that its product can be utilized safely for a period longer than ten (10) years, the period of repose, after which the presumption created in Subsection (B)(1) arises, shall be extended according to that warranty or promise.
(b) The ten- (10-) year period of repose established in Subsection (B)(1) does not apply if the product seller intentionally misrepresents facts about its product, or fraudulently conceals information about it, and that conduct was a substantial cause of the claimant's harm.
(c) Nothing contained in Subsection (B) shall affect the right of any person found liable under this Act to seek and obtain contribution or indemnity from any other person who is responsible for harm under this Act.
(d) The ten- (10-) year period of repose established in Subsection (B)(1) shall not apply if the harm was caused by prolonged exposure to a defective product, or if the injury-causing aspect of the product that existed at the time of delivery, or if the harm, caused within ten (10) years after the time of delivery, did not manifest itselv until after that time.

I *Forslag til Products Liability Act* er tidsbegrænsningen foreslået ændret til følgende bestemmelse:

"Sec 11(a)(1) If any product is a capital good, no claim alleging unsafe design or formulation as provided in section 5(b), or failure to give adequate warnings or instructions as provided in section 6(a), may be brought for harm caused by such a product more than 25 years from the date of delivery of the product to its first purchaser og lessee who was not engaged in the business of selling or leasing the product or using the product as a component in the manufacture of another product...."

8.4. Forældelse efter at skade er sket.

Har et produkt voldt skade, opstår spørgsmålet om, hvorlænge skadelidte kan vente med at rejse sit erstatningskrav i anledning af skadeforvoldelsen. Dette spørgsmål skal ikke behandles i nærværende afhandling, idet dette spørgsmål ikke er specifikt for produktskaders vedkommende. Såvel i *Strasbourg Convention* art. 6 (3 år) som i *Uniform Products Liability Act.* Sec. 110 (C) (2 år) indeholdes tidsgrænser for anlæg af retssager for gennemførelse af erstatningskrav for produktskader.

Med gennemførelsen af direktivet i Fællesmarkedet er i artikel 11 gennemført en regel om at erstatningskrav på grundlag af direktivets ansvarsregler forældes tre år efter den dag, da skadelidte har fået- eller burde have fået kendskab til skadens, defekter og producentens identitet.

9. Produktansvarets størrelse.

9.1. Baggrund.

9.1.1. Erstatningsrettens økonomiske bæreevne.

Størrelsen af det ansvar, som kan udløses i tilfælde, hvor et produkt forvolder skade, er et alvorligt problem for udformningen af reglerne om produktansvaret. I tilknytning hertil hører spørgsmålet om de omkostninger, som det medfører at skulle føre sager om pålæggelse af ansvar i tilfælde, hvor et produkt har forvoldt skade. Begge former for udgifter samler sig for producenten af det produkt, som har voldt skade, omkring spørgsmålet om *størrelsen* af de beløb, som en produktskadesag kan indebære.

Produktskadesager kan indebære skader af en størrelse, som ikke kan løses gennem de erstatningsretlige regler.

Erstatningsretten er baseret på en tankegang gående ud på, at skadevolderen kan betale den erstatning, som er tilkendt skadelidte. I mange tilfælde er skadevolderen dog ikke i stand til at betale erstatningen, uden at noget sådant får betydning for erstatningsretten. Disse tilfælde opleves i erstatningsretten som svarende til tilfælde, hvor en mand ikke kan betale sin købmandsregning. En sådan tankegang er til at leve med, så længe erstatningskravet har købmandsregningens økonomiske størrelse, uanset at det forhold, at erstatningskrav ikke bliver betalte, kan være særdeles ubehageligt for den konkret skadelidte.

Erstatningsretten har som opgave at fordele risikoen for de skader, som sker i samfundet, imellem dén som er skaderamt, og dén hvis adfærd har forårsaget, at skaden skete. Da stort set ingen skader, som er sket, kan udbedres in natura, er erstatningsretten et system, som gennem pengeydelser afbalancerer den økonomiske risiko ved menneskelig aktivitet i samfundet.

For en økonomisk tankegang må det erstatningsretlige system have sine grænser.

I forsikringsretten har forsikringsgiverne som opgave at dække de dele af forsikringstagernes økonomiske risici, som knytter sig til forsikringsta-

gernes skadevoldende aktiviteter. Endnu har vi ikke set produktansvarsforsikringer uden et maksimum for forsikringsdækningen. Noget sådant udtrykker, at forsikringsselskaberne ikke ønsker at dække produktskader op til de grænser, som kan følge af erstatningsrettens regler. Begrænsningerne viser forsikringsselskabernes økonomiske vurdering af grænserne for, hvad man ønsker at dække på den enkelte police for en given præmie. Begrænsningerne viser også i en videre sammenhæng, at der findes grænser for, hvad selv forsikringsselskaberne som professionelle risikobærere i samfundet vil klare økonomisk.

Der er ingen grund til at antage, at industriens virksomheder har større økonomisk kapacitet til at dække produktskader end den kapacitet, som forsikringsmarkedet rummer. Er dette rigtigt, er det vanskeligt at forstå, hvilken glæde der kan være i et samfund ved at fastholde et ubegrænset erstatningsansvar, hvis størrelse med sikkerhed rækker ud over produktansvarsforsikringernes dækningssummer, og som derfor må gøres gældende imod industriens virksomheder, som langt fra har en økonomisk kapacitet til dækning af erstatningskrav som forsikringsselskaberne, og som ikke er organiseret som professionelle risikobærere af skadeforvoldelser.

Alle risici i samfundet bliver båret. Alle økonomiske tab i samfundet bliver båret. Alle skader bliver båret enten af skadevolderen eller af skadelidte eller af samfundet som sådant. Får skader en størrelse, hvor det generelt ikke er muligt for skadevoldere at bære en skade, er erstatningsretten sat ud af spillet. Erstatningsrettens opgave er at overføre økonomiske tab ved skaders indtræden fra en skadelidt til en skadevolder. Erstatningsrettens regler fastsætter betingelserne for, at en sådan formueoverførsel kan ske. Er erstatningskrav af en størrelse, så det på forhånd er klart, at kravene ikke vil kunne dækkes af en skadevolder, er erstatningsrettens opgave blevet umulig. Samfundet må i disse tilfælde vælge imellem at lade de skadelidte bære risikoen for, at skade er sket, eller selv gå ind og dække skaderne.

Produktansvaret har rejst spørgsmålet om de økonomiske grænser for et erstatningsretligt system. Produktansvaret har dokumenteret nødvendigheden af at tage stilling til, hvorledes skader skal behandles i tilfælde, hvor skadernes størrelse overstiger det erstatningsretlige systems økonomiske muligheder.

9.1.2. Den ansvarliges økonomiske bæreevne.

Heldigvis er det få produktskader, som udløser en skadeforvoldelse i samfundet af naturkatastrofens eller sygdomsepidemiens karakter, hvor

de økonomiske løsninger ligger udenfor erstatningsrettens muligheder, men det kan ske.

For produktansvaret skyldes dette forhold, som typisk adskiller sig fra forholdene i en traditionel erstatningsret.

Anskuer man produktskadernes størrelse i forhold til, hvad den ansvarlige producent er i stand til at betale, suppleret med summen af en mulig produktansvarsforsikring, vil man ofte være i en situation, hvor det beløb, som er til rådighed, er ringe i forhold til de skader, som skal erstattes.

Forårsager en industrivirksomhed en produktskade, som overstiger, hvad virksomheden er i stand til at dække, må virksomheden reorganiseres. Dette betyder normalt, at virksomhedens ejere (aktionærer) og måske virksomhedens kreditorer taber penge, men virksomhedens produktionsapparat vil normalt fortsætte i en ny struktur. For en erstatningsretlig tankegang er en sådan økonomisk omstrukturering af virksomheden en ringe løsning, idet de skadelidte vil være blandt de kreditorer, som er henviste til at søge deres erstatningskrav dækket sammen med andre kreditorer i et bo, hvor de aktiviteter, som fremover kunne have ydet en dækning, er skudt ind i en ny organisation.

9.2. Opgaven.

For udformningen af produktansvarsreglerne må det være et mål at søge gabet, imellem på den ene side, hvad en producents eller en sælgers produkter kan forvolde af skade, og på den anden side hvad producenten eller sælgerens økonomi suppleret med forsikringer kan betale, gjort så lille som muligt.

I 9.3 skal søges beskrevet nogle typiske situationer, hvor store produktskader opstår, i 9.4 skal de særlige problemer i USA behandles, og i 9.5 skal søges beskrevet en række muligheder for at søge tilvejebragt tilstrækkelig økonomisk grundlag for dækning af de erstatningskrav, som skaderne begrunder.

9.3. De store skader.

Indenfor mange former for menneskelig aktivitet kan ske store skader. Dette gælder også for skader, som udløser erstatningskrav. Totalforliser to jumbo-jet flyvemaskiner med besætning, passagerer og last, fordi de støder sammen, er skaden stor, og de erstatningskrav, som vil blive diskuteret, er store. Alligevel er kravene indenfor de grænser, som har kunnet forudses. En industri, som bygger jumbo-jets, og som flyver med dem med hundredevis af passagerer i hver maskine og med millioner af kroner af last, udbygger økonomiske sikkerhedssystemer, som kan dække den i høj grad forudseelige skade, der sker ved, at en maskine med indhold hava-

rerer. Er man så uheldig, at to maskiner havarerer på samme tid, er det bare ærgerligt.

9.3.1. Serieskader og produktansvarskatastrofer.

Helt anderledes er skadebilledet indenfor produktansvarsområdet. Den enkelte producent eller sælger har mulighed for at volde skade, som er større end skaden ved, at to jumbo-jets havarerer, og producenten og sælgeren af de skadevoldende produkter er ikke, som i flyveindustrien, indstillet på de økonomiske konsekvenser, som store skadestilføjelser indebærer.

I 1955 blev 12.000 babyer invaliderede og 131 slået ihjel i Japan, fordi et tørmælkspulver indeholdt arsenik 1). Sagen blev afsluttet med, at tørmælksproducenten *Moringa Milk Industry Co. Ltd.* og den japanske regering stiftede et fond *"The Hikari Association"* med henblik på pleje og uddannelse af de skadede børn.

I den japanske *SMON-sag* rejste 3.100 skadelidte krav om erstatning svarende til US$ 370 mio. mod *Ciba-Geigy Japan Ltd., Takade Chemical Industries Ltd., Tanabe Leiyaku Co. Ltd., den japanske regering og andre,* som følge af personskader, som skyldtes, at en medicin, clioquinol-containing medicin, havde påført dem en nervelidelse kendt som Smon (subacute myelooptico neuropathy).

Thalidomidsagens skader oversteg i samfundet langt de beløb, som blev betalt af skadevolderne (ca. 110 mio. DM i Tyskland, et tilsvarende beløb i England og ca. 13,3 mio. US$ i Japan).

USA har været ramt af produktansvarskatastrofer. Nedenfor 10.4.2 er gennemgået *DES sagen,* hvor 1.500.000-3.000.000 gravide kvider i USA indtog et estrogen middel, som forårsagede en meget høj frekvens af livmoderkræft i 12-14 års alderen hos kvindernes døtre.

Sagerne *Re Agent Orange Products Liability* vedrører 2,4 mio. veteraner fra Vietnamkrigen fra 1962-1971 og deres familier, som kræver erstatning for skader, som skyldes dioxin, et meget farligt giftstof.

Asbestosesagerne har i USA et omfang, hvor 25.000 individuelle sagsøgere pr. 1. februar 1981 havde krævet erstatning. Sagernes antal voksede med 500 pr. måned. I 1980 kostede sagerne det amerikanske forsikringsmarked 1,35 mrd. $ ud af et samlet præmievolumen på 6,35 mrd. $ for ansvarsforsikringer 2) (excluding medical malpratice premiums)

1. Kitagawa. Z. The perspective from Japan. First world Congress on Products Liability. Proceedings p. 246.
2. *Levit. V.B:* Recent developments in insurance coverage of product Liability Catastrophes. Product Liability International 1981 p. 86.

Gennem den spredning af defekte produkter, som distributionssystemet i den industrialiserede verden har muliggjort, er skabt en risiko for, at defekte produkter kan få en udbredelse, som begrunder et meget stort antal skader. En canadisk kok med en bulden finger laver et flyvemåltid, med det resultat, at over 300 flypassagerer må hasteindlægges på Blegdamshospitalet i København. En produktion af sardiner med forgiftet olivenolie kommer i omsætning med omfattende personskader til følge.

Serieskadeproblemet har nok sin alvorligste dimension ved personskader, men serieskadeproblemet kendes også ved tingskader. En fabrik producerer en skæreolie til brug ved skæring af gevind på rør. Olien indeholder stoffer, som gør, at rørinstallationen er ødelæggende for det vand, som transporteres gennem installationen, og skæreolien forårsager, at hundredevis af installationer på kasseres. En kølervæske til biler indeholder et skadeligt kemikalie, som ødelægger kølesystemet på tusindvis af biler, før end skadesårsagen erkendes.

Til denne problemstilling hører også de meget store skader, vi oplever i den vestlige verden, hvor navnlig byggematerialer anvendt i tiden efter den anden verdenskrig har vist sig at være uegnede med meget store skader til følge. I praksis har man for længst opgivet at søge disse skader løst over det erstatningsretlige system. I stedet har man fundet andre løsninger på disse skaders problemer.

Til gruppen af de store skaders muligheder og ansvarsproblemer hører også Bhopal-katastrofen i Indien, hvor ca. 2.000 personer blev dræbt og ca. 200.000 personer blev personskadet den 3. december 1984 som følge af et udslip af "methyl isocyanate" fra Union Carbides anlæg i Bhopal.

Heldigvis er serieskader sjældne, men indtræffer skaderne, vil summen af de individuelle skadelidtes erstatningskrav blive så stor, at det ikke er realistisk at regne med, at en producent eller sælger kan dække sådane erstatningskravs samlede størrelse.

9.3.2. Forholdet imellem et produkts værdi og skadens størrelse.

Indenfor produktansvaret findes ingen økonomisk sammenhæng mellem værdien af det produkt eller den ydelse, som forvolder skaden og skadens mulige størrelse. En instrumentmager leverer en højdemåler til en flyvemaskine. Højdemåleren har en fejl, som bevirker, at flyvemaskinen med besætning, passagerer og last havarerer. En sælger leverer et narkoseapparat til et hospital. Adskillige personer bliver invaliderede eller dræbte, før end det erkendes, at skaderne skyldes fejl i narkoseapparatet.

Værdien af det produkt, som har forårsaget skaden, har ingen sammenhæng med skadens størrelse. Selv om man vurderer skadens størrelse med

grundlag i værdien af den ansvarliges samlede produktion eller salg af tilsvarende produkter, vil gabet normalt bestå, medmindre der er tale om økonomisk set meget stærke virksomheder. Er en produktskade af blot nogenlunde størrelse, vil den ansvarliges egenkapital suppleret med produktansvarsforsikringssummer ikke række til.

9.3.3. Erstatningsreglers og -praksis betydning.

Spørgsmålet om, hvor store erstatningskrav en skadeforvoldelse begrunder, hænger sammen med, hvor stor en skade på personer, ting og formuegoder iøvrigt, som sker. Spørgsmålet om erstatningskravs størrelse hænger dermed sammen med indholdet at de regler og den praksis, som styrer udmålingen af erstatningskrav i et samfund. Indebærer erstatningsregler og -praksis, at erstatningskrav udmåles i meget store beløb, rummer erstatningsreglerne og -praksis dermed et selvstændigt problem, når produktansvarets mulige størrelse skal vurderes.

Foruden erstatningsregler og -praksis har omkostningerne med førelsen af produktansvarssager en betydning. Produktansvarssager er sager, som i gennemsnit er langt dyrere at føre end f.eks. trafikskadesager. Spørgsmålet om et produkt har opfyldt de krav til sikkerhed, som man er berettiget til at forvente, er et dyrt spørgsmål at få afgjort af en domstol. Producenten af produktet vil investere betydelige ressourcer i at påvise, at hans produkt har været i orden, og i at skaden skyldes omstændigheder, som er produktet uvedkommende. Producenten har ofte en interesse i sagens udfald, som ligger udover selve sagen. Han har produktet, markedet, markedets reaktion, markedsføringen fremover m.v. at tage hensyn til.

Ofte må skadelidte påvise produktets defekt gennem kostbare tekniske undersøgelser, eksperterklæringer m.v. alt, som medvirker til at gøre omkostningerne ved produktansvarssagerne særdeles store.

Navnlig i USA rummer produktansvarssagerne meget store omkostninger. Det kan derfor være naturligt at medtage nogle bemærkninger om USA-problemet.

9.4. USA-problemet.

Indenfor spørgsmålet om produktansvarets mulige størrelse er produktansvaret i USA et alvorligt problem for verden. At produktansvaret i USA er et problem for USA, fremgår allerede af de bestræbelser, der navnlig fra den federale regerings side er udfoldet for at styre produktansvarets udvikling. Amerikanske producenter og sælgere lever i USA's økonomi, hvorunder produktansvaret hører. Der er grund til at tro, at der sker en vis udligning i de økonomiske sammenhænge imellem erstat-

ningsregler og varepriser, forsikringspræmier m.v. i USA, således at produktansvaret ikke her virker så grelt for en producent eller en sælger, som for en producent eller en sælger udenfor USA.

For producenter og sælgere udenfor USA er den størrelse, som et produktansvar kan løbe op i i USA, et reelt problem for handelssamkvemmet mellem USA og de øvrige lande i verden. Det er vanskeligt eller umuligt at få produktansvar forsikringsdækket i et omfang, som producenter eller sælgere kan være sikre på er tilstrækkeligt; og kan forsikringerne fås, virker præmiernes højde skræmmende 3)

Ovenfor i kap. 3 blev nævnt en række faktorer, som spiller en rolle for udviklingen af produktansvaret i USA.

At USA har udformet udmålingen af personskadeerstatningers størrelse således, at erstatningskrav skal dække livsforsørgelsen fuldt ud for den skadelidte, er vanskeligt at kritisere. Sociale systemer er udviklet forskelligt i forskellige dele af verden, og at personskadeerstatningsniveauet i de europæiske lande ligger lavere end niveauet i USA skyldes i høj grad, at livsforsørgelsen af skadelidte personer overtages af de sociale sikkerhedssystemer.

I det følgende skal alene behandles to faktorer, som har betydning for produktansvarets størrelse, og som for en europæisk juridisk tankegang forekommer fremmedartede for erstatningsretten, nemlig spørgsmålet om punitive damages og problemerne omkring sagsomkostninger og advokatsalærer.

9.4.1. Punitive Damages.

Punitive damages beskrives i *Forslag Products Liability* Act sec. 12(a)(i) på følgende måde:

"Punitive damages may be awarded to the claimant who established by clear and convincing evidence that the harm suffered was the result of the reckless disregard of the manufacturer or product seller for the safety of product users, costumes, or persons who might be harmed by the product..." 4)

3. USA-problemet for forsikringsselskaber beskrives i *The Cologne Re.* Product Liability for Exports to the USA and its insurance. Cologne 1979 p. 101 f. Økonomisk afspejles risikoen gennem forsikringsselskabernes præmieberegninger. Det er ikke usædvanligt, at produktansvarsforsikringsdækningen for USA og Canada i Europa koster det dobbelte af, hvad præmien koster for dækningen i resten af verden.
4. Denne definition er snævrere end praksis i en række stater. Definitionen er et forsøg på at begrænse anvendelse af punitive damages. For den øvrige verdens handelssamkvem med USA havde det være lykkeligere, om punitive damages helt var fjernet fra produktansvarssagerne.

I sec. 12(a)(2) beskrives *reckless disregard* som *"conduct manifesting a conscious, flagrant indifference to the safety of those persons who might be harmed by a product. A negligent choice among alternative product design or warnings, when made in the ordinary course of business, does not by itself constitute "reckless disregard."*

Punitive damages blev skabt i England 5) i slutningen af det attende århundrede.

Som første sag nævnes *John Wilkes v. Wood* 6). Wilkes grundlagde en avis "North Briton" som indeholdt en række samfundskritiske artikler. I nr. 45 karakteriserede Wilkes kongens tale ved parlamentets åbning i april 1763 som "the most abandoned instance of minesterial effrontery." Wilkes fik en bøde på £ 1.000 som exemplanitory damages.

Punitive damages spiller ikke i dag nogen særlig rolle i England indenfor området af produktskader selv ikke i tilfælde, hvar der er påvist uforsvarlig adfærd i forbindelse med fremstilling af produkter eller i forbindelse med produkters design. 7)

Punitive damages har fået en stor udbredelse i produktansvarssager i de fleste stater i USA. Praksis varierer fra stat til stat 8). Endvidre er der i stater, som anerkender ansvar for punitive damages, forskel på lovligheden af at dække dette ansvar under produktansvarsforsikringerne.

Oprindelig var punitive damages tænkt anvendt i situationer, hvor en person udløste sin vrede eller sit had overfor en anden person eller hans ting.

Den anvendelse som punitive damages har fået i produktansvarssagerne i USA, kan ikke begrundes i de hensyn, som skabte sanktionen. Kun i meget få tilfælde har den produktansvarlige producent eller sælger handlet ud fra et motiv om at ville skade bestemte personer.

I moderne amerikansk teori anføres navnlig tre begrundelser for punitive damages i produktansvarssagerne 9)

Det anføres for det første, at punitive damages i realiteten ikke er en straffereaktion, men snarere er en skjult erstatning med det formål at kompensere for, at den erstatning, som udmåles i traditionelle erstat-

5. *Butler J.S.* Punitive Damages. HET-Verzekerings-Archief. 1984 p.5.
6. Wilkes v. Wood (1763) Lofft 1.
7. *Awford, I.* Developments in Aviation Products Liability. London 1985 p. 66 f.
8. *Awford. I.* l.c. indeholder p. 67 og 102-105 en oversigt over anvendelsen af punitive damages i de enkelte stater i USA.
9. *Epstein:* Modern products Liability law. p. 177

ningssager, ikke er dækkende. Som eksempler på, at erstatningskrav ikke er dækkende, nævnes navnlig, at erstatningsudmålingen ikke tager hensyn til skadeforvoldelsens betydning for andre personer navnlig for forældre og børn, som får deres familieforhold påvirket at skadeforvoldelsen. Som eksempel nævnes endvidere, at loven ikke indeholder nogen udtrykkelig bestemmelse om dækning af skadelidtes sagsomkostninger og andre omkostninger, som er forbundet med gennemførelsen af erstatningskravet.

For det andet anføres, at punitive damages opfylder en vigtig social funktion ved at afskrække producenter og sælgere fra aktiviteter, som kan virke skadeligt i samfundet. Det anføres, at præventionsvirkningen af punitive damages netop indenfor produktskadeområdet skulle være gavnlig for at modvirke, at skadevoldende produkter kommer i markedet.

Som den tredie begrundelse henvises til, at punitive damages er en strafferetlig reaktion indenfor områder, hvor straffemyndigheder og kriminalretten ellers ikke yder (fuld) beskyttelse.

De anførte begrundelser virker ikke overbevisende på en europæisk jurist.

Finder retsordenen, at der skal ydes erstatning til en bredere personkreds end de, som i dag er omfattet af erstatningsreglerne, eller finder retsordenen, at der skal ydes erstatning eller godtgørelse for flere lidelser, forstyrrelser eller ødelæggelser i stilling og forhold, er det naturligt at opstille erstatningsregler herfor, jfr. f.eks. fransk rets regler om dommage morales.

At en punitive damages kan have en præventionsmæssig effekt indeholder ikke nogen begrundelse, idet alle sanktioner, som kan udløses i et samfund, har en præventionsmæssig effekt. Erstatningsretten søger en af sine hovedbegrundelser i den præventionsmæssige virkning, det har, at et ansvar kan ifaldes for en skadeforvoldelse. Frygten for at ifalde ansvar har generelt en opdragende virkning gennem dannelse af handlemåder i samfundet, og frygten for at ifalde ansvar virker motiverende for den enkeltes konkrete adfærd.

Den eneste begrundelse, som måske kan anføres for punitive damages er den kriminalretlige, hvor skaden skyldes en sådan hensynsløs og forsætlig adfærd, at der er grund til at reagere med en strafferetlig sanktion. I europæisk straffelovgivning findes hjemmel til at straffe, hvis en gerningsmand forsætligt eller uagtsomt har udsat andres liv, helbred eller formuegoder for fare, ligesom de europæisk straffelove giver mulighed for at konfiskere fortjenester, som er indvundet gennem en strafbar adfærd.

Et system, hvor der i næsten enhver produktansvarssag nedlægges påstand om punitive damages, og hvor begge parter må ofre penge på at få en sådan påstand afgjort, kan ikke undgå at være en økonomisk belastning for samfundet. 10)

Som eksempel på et tilfælde, hvor punitive damages har været berettiget, nævner *Epstein* 11) sagen *Gillham v.Admiral Corporation.* 12)

Da en 75-årig dame tændte for sit Admiral-TV apparat, brød apparatet i brand, og hun blev alvorligt forbrændt, da hun prøvede at slukke branden.

Brandårsagen var en transformator, som bl.a. var opbygget med vokspapir og af nogle papirkomponenter, som var under industriel standard, og som var ubrugelige under de høje temperaturer, der opstod i transformeren.

Under sagen kom det frem,
at producenten i de fem år, skadelidte havde haft sit TV-apparat før skaden skete, havde modtaget 91 reklamationer om tilsvarende brandskader,
at producenten intet havde gjort for at ændre på TV-apparatet,
at selv producentens øverste ledelse var fuldt bekendt med brandskaderne og deres årsager, samt
at ledelsen fortsatte med at instruere sælgere om at fortælle forbrugerne, at TV-apparaterne var sikre.

For en europæisk jurist synes det naturligere at rejse en straffesag imod en så hensynsløs adfærd, som den Admiral Corporation udviste, end at pålægge en punitive damages. En fængselsstraf til den administrerende direktør eller til bestyrelsens formand vil have mindst samme præventionsmæssige virkning som en punitive damages.

9.4.2. Sagsomkostninger.

I USA spiller spørgsmålet om sagsomkostninger navnlig på to måder en rolle for produktansvarssagerne.

For det første må nævnes, at *salærsystemet* med contingent fee, hvorefter der sker en deling af den tilkendte erstatning imellem skadelidte og hans advokat, indebærer en forhøjelse af erstatningsbeløbenes størrelser. Det kan ikke undgås, at et salærsystem hvor skadelidtes advokat oppe-

10. *Awford, I.* l.c. p. 74 karakteriserer punitive damages i USA som "... a destructive system which overcompensates according to the degree to which the plaintiff's lawyer can raise the emotions of a law jury ..."
11. *Epstein.* Modern Product Liability Law p. 185
12. 523 F. 2 d 102 (6th Cir. 1975)

bærer imellem en trediedel og halvdelen af den tilkendte erstatning i salær, virker forøgende på erstatningsniveauets højde.

For det andet må nævnes, at der ikke i USA pålægges den part, som taber erstatningssagen at betale *sagsomkostninger* til den modpart, som har vundet sagen. Er sagen afsluttet med, at den tabende part er blevet pålagt erstatning, følger det af salærsystemet, at omkostningen er indeholdt i den udmålte skadeserstatning. Bliver resultatet af dommen derimod, at sagsøgte bliver frifundet for det rejste erstatningskrav, og at sagen har været anlagt med urette, får sagsøgte ikke tilkendt sagsomkostninger. Dette betyder, at han kommer til at betale sin advokat et ofte ganske betydeligt beløb for at blive frifundet.

Det forhold, at der ikke betales sagsomkostninger til den part, som frifindes i en erstatningssag, indebærer, at det ikke er forbundet med nogen økonomisk risiko at rejse en erstatningssag. Har et produkt voldt skade, er der ingen økonomisk risiko ved at inddrage alle, som har blot den ringeste forbindelse med produktet, under sagen. Har en maskine påført en mand en skade, ser man i dag stævninger mod ham, der har solgt maskinen, de som har leveret forskellige komponenter til maskinen, det stålværk som har leveret stålet, hvoraf maskinen er opbygget o.s.v. De første mange sider af stævninger i produktansvarssagerne består i opregning af firmaer, som på en eller anden måde har haft noget med produktet at gøre.

Er produktansvarssag anlagt imod alle disse firmaer, véd hver af dem godt, at det er forbundet med store omkostninger at blive frifundet. I praksis vil der derfor blive indgået en række forlig med alle de firmaer, som er inddraget under produktansvarssagen, men imod hvem erstatningskravet ikke kan gennemføres. Det er billigere at betale 20-30.000,- $ for at komme ud af sagen, end at blive frifundet. Retssystemet får herved en ubehagelig effekt, som i høj grad opleves som en belastning i produktansvarssagerne.

I Europa vil den, som taber sin erstatningssag, blive pålagt at betale et beløb til dækning af sagsomkostninger for den, som vinder sagen. Den europæisk advokat er tvunget til meget nøje at overveje de økonomiske konsekvenser af at anlægge en erstatningssag.

Taber han sagen, må hans klient betale et ofte ganske stort beløb i sagsomkostninger.

Hertil kommer, at efter de salærsystemer, som anvendes i Europa, får en advokat, som anlægger en sag, salær af sin klient, selv om sagen tabes. Disse forhold indeholder et klart motiv til ikke at rejse erstatningssager, hvis ikke der er ret god udsigt til at erstatningskrav kan gennemføres.

9.5. Styring af produktskadedækningen.

I en fremstilling af produktansvarets regler er det ikke forbundet med vanskeligheder at beskrive, hvor store skader der kan ske gennem defekte produkters skadeforvoldelser.

Vanskelighederne kommer, når man skal søge at få produktansvarets regler udformet således, at der skabes størst mulig økonomisk dækning, for de erstatningskrav, som defekte produkter måtte begrunde.

Skal der ske en tilpasning mellem producenters eller sælgeres muligheder for at betale erstatning og erstatningskravenes størrelse, hvor produkter har forvoldt skade, er det nødvendigt fra samfundets side at tilvejebringe en styring og/eller at skabe et motiv for en styring af produktansvaret. Uden styring må man påregne, at man i produktskadesituationen alene har producentens eller sælgerens - ofte beskedne - egenkapital suppleret med en individuelt udformet forsikringsdækning, som grundlag for dækning af de forvoldte erstatningskrav.

For en samfundsmæssig betragtning taler god grunde for at søge at begrænse produktansvarets betydning i samfundet. Produktansvar udtrykker på samme måde som al erstatningsansvar et økonomisk spild i samfundet. Gennemførelsen af erstatningskrav betyder, at økonomiske tab flyttes fra en skadelidt til en skadevolder. Denne flytning af det økonomiske tab er forbundet med store omkostninger, der samfundsøkonomisk må betragtes som spild.

For produktansvarets vedkommende kommer særlige samfundsmæssige hensyn frem. Ethvert produktansvar er en omkostning for produktionen og distributionen af produkter i samfundet.

Præmier for produktansvarsforsikringer og produktansvar, som må betales af producenter og sælgere af defekte produkter i tilfælde, hvor skaden ikke er forsikringsdækket, kan producenten og sælgeren kun få betalt et sted, nemlig over varens pris. Produktansvaret er for så vidt et spørgsmål om, hvorvidt risikoen ved, at den moderne industri og produktion volder skade, skal bæres og betales af de, som bliver skaderamte, eller om risikoen skal bæres og betales af de, som bruger og forbruger produkterne. Dette valg taler i høj grad for at overveje metoder, så produktansvaret gøres til en så lille samfundsmæssig belastning som muligt.

Forkellige former for styring af problemerne omkring produktansvarets størrelse er gennemført eller foreslået.

9.5.1. Legale ordninger m.v.

For medicinskader er i *Tyskland* i 1978 tilvejebragt et statsligt fond *(Artzneimittel-Entschädigungsfonds)*, hvortil bidrag indbetales som en afgift af al medicin, som sælges i Tyskland. Fonden dækker først og fremmest

skader, som skyldes, at en medicin har vist sig at have skadevirkninger, som må henføres til enten udviklingsskader eller til produktionsfejl. Erstatning ydes endvidere i tilfælde, hvor skade skyldes, at den obligatoriske information, som skal følge et lægemiddel, ikke er i overensstemmelse med den medicinske eller farmaceutiske viden. Den tyske lovgivning indeholder grænser for størrelsen af de erstatninger, som ydes de enkelte skadelidte. Som maksimal grænse hvor samme lægemiddel har forvoldt skade på flere personer, er i loven fastsat en dækning på 200 mio. DM.

I *Sverige* blev i 1976 udarbejdet en betænkning om erstatning for lægemiddelskader (SOU 1976:23). Fondens maksimale dækning hvor to eller flere personer blev ramt af samme effekt hos et lægemiddel, hvor effekten ikke var kendt af fagfolk på tidspunktet hvor medicinen blev udleveret til forbrug, blev foreslået fastsat til 75 mio. sv.kr. For samtlige skader, som fonden kunne belastes med indenfor 1 år, fastsattes et maksimum på 150 mio. sv.kr. I betænkningen tages ikke udtrykkelig stilling til, hvad der skulle ske i år, hvor der blev anmeldt skader på mere end 150 mio. sv.kr. Det ligger dog forudsætningsvist i betænkningen, at sådanne skader måtte dækkes af den svenske stat. Den svenske fond blev ikke gennemført, idet medicinalindustrien i Sverige i 1978 tilvejebragte en til forslaget svarende dækning gennem frivillige forsikringsordninger. Erstatning pr. person blev maksimeret til 2 mio. kr. Det totale beløb, der kan komme på tale i løbet af et kalenderår er 150 mio. kr. og for skade tilføjet flere personer på grund af samme effekt ved et lægemiddel (serieskader) er fastsat et maksimum på 75 mio. kr. 13)

Forsikringsordninger som de nævnte begrænser for så vidt ikke størrelsen af de produktansvarsskader, som kan forvoldes af defektiv medicin. Ordningerne udtrykker et forsøg på at styre dækning af skader således, at man gennem fonde og forsikringsordninger skaber en dækning op til en grænse, som, hvis den bliver overskredet, gør produktansvaret til en begivenhed, som bliver en samfundsopgave af samme art som en naturkatastrofe eller en sygdomsepidemi vil være det.

9.5.2. Beløbsbegrænsning af produktansvarets størrelse.

En anden form for styring af problemerne omkring produktansvarets størrelse blev foreslået af *Fællesmarkedskommissionen i direktivet om produktansvar.*

I art. 7 blev foreslået følgende:

"Producentens samlede ansvar på grundlag af de i medfør af de i dette direktiv fastsatte bestemmelser kan ved død og personskade, forårsaget af

13. *Dahl, B.* Produktansvarsstudier. København 1984 p. 165.

ensartede produkter, som lider af samme defekt, begrænses til et højestebeløb, der skal fastsætte af Rådet med kvalificeret flertal efter forslag fra Kommissionen. Indtil Rådet har fastsat et sådant beløb, andrager det 25 millioner europæiske regningsenheder (ERE).
Dette beløb omfatter også den i artikel 6, litra c) nævnte godtgørelse og anden erstatning, hvor det drejer sig om død eller personskade.
Producentens ansvar på grundlag af de i medfør af dette direktiv fastsatte bestemmelser er med hensyn til skade på et formuegode, over for hver person begrænset til
- 15.000 ERE ved skade på løsøre;
- 50.000 ERE ved skade på fast ejendom.
Dette beløb omfatter også den i artikel 6, litra c), nævnte godtgørelse og anden erstatning, hvor det drejer sig om materiel skade.
Ved europæisk regningsenhed (ERE) forstås den, der er fastlagt i artikel 10 i finansforordningen af 21. december 1977.
Gennem art. 7 blev foreslået en beløbsbegrænsning af et produktansvars maksimale størrelse, og art. 7 ville dermed komme dermed til at udtrykke grænser for, hvad erstatningsretten økonomisk kan bære indenfor produktansvarets område.

Art. 7 var i sit forslag en beløbsbegrænsning af størrelsen af det produktansvar en producent kunne ifalde, hvor ensartede produkter har forvoldt skade.

Art. 7 blev kritiseret af forbrugerorganisationerne i Europa, som i bestemmelsen så en begrænsning af den skadelidte forbrugers mulighed for at få erstatning, hvor et produkt har forvoldt et stort antal af produktskader. Med den politiske styrke, som forbrugerorganisationer har i vesteuropa har art. 7 skabt store problemer omkring direktivforslaget om produktansvar i Fællesmarkedet.

I *Fællesmarkedets direktiv* er som et kompromis indsat en bestemmelse om at medlemsstaterne kan bestemme at en producent samlede ansvar for personskade og drab af personer kan begrænses til et beløb på mindst 70 mio ERE.

Spørgsmålet om beløbsbegrænsning af størrelsen af et produktansvar blev drøftet af Ekspert Kommiteen bag *Strasbourg Convention*. Det var ikke muligt at opnå enighed herom, så resultatet af drøftelserne blev følgende reservation til konventionen:
"Annex
Each state may declare, at the moment of signature or at the moment of the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession that it reserves the right:

2 to limit, by provisions of its national law, the amount of compensation to be paid by a producer under this national law in compliance with the present convention. However, this limit shall not be less than:

. . . .

b the sum in national currency corresponding to 10 million Special Drawing Rights as defined by the International Monetary Fund at the time of ratification, for all damage caused by identical products having the same defect."

I rapporten Liability for Defective Products beskæftiger *The Law Commission* and *The Scottish Law Commission* sig i §§§§ 115-116 og 134-135 sig med spørgsmålet om beløbsbegrænsning af produktansvar.

I § 116 udtrykkes betænkelighederne ved en generel ansvarsbegrænsning på følgende måde:

" The global limit has the advantage that it would assist producers in assessing the risk involved in putting any one product into the stream of commerce; many producers who sent us comments were in favour of it. However, it has serious disadvantages which, in our view, outweigh the advantage that it would give to the producer. The overwhelming objection to the setting of a global limit in respect of liability for defective products is that until all the claims in respect of one product or run of products were established and quantified it would be impossible to know whether they exceeded the limit in aggregate. It would therefore be unsafe to meet any individual claim until all were known and this might take very many years, as the history of the thalidomid case shows. We think that such delays would be contrary to the public interest, a point that was made with force by many commentators. Even the expedient of a series of annual limits would, we think, present formidable difficulties in practice. In the result, therefore, we recommend that no financial limits, whether individual or global, should be set upon the amounts recoverable in respect of personal injury or death."

Kritikken af en generel beløbsbegrænsning af størrelsen af et produktansvar er uforståelig. Ikke ret mange producenter eller sælgere i dagens europæiske samfund vil være i stand til at betale produktskader svarende til de beløb, som nævnes i art. 7 i direktivforslaget.

En fastsættelse af det maksimale erstatningsansvar, som en producent eller en sælger kan ifalde, hvor defekte produkter forvolder skade, indebærer en klar begrundelse for en udvidelse af den økonomiske kapacitet til dækning af ansvar for produktskader. Kan et produktansvar blive næsten uendeligt stort, er opgaven med at tilvejebringe en økonomisk dækning umulig at løse for den enkelte producent eller sælger. At søge at løse en økonomisk opgave, som opleves som umulig, er spild af tid hvorfor den enkelte producent og sælger i praksis tegner en beskeden produktansvarsforsikring og håber på, at ulykken ikke rammer ham. Tænker producenten eller sælgeren konstruktivt omkring de problemer, som produktansvarets mulige størrelse rejser, får tankegangen let som konsekvens, at virksomhederne organiseres, således at de enkelte produk-

ter produceres og/eller sælges i selvstændige selskaber, som kan træde i livkidation, hvis det går galt med et produkt.

Fastsættes derimod som foreslået af Fællesmarkedskommissionen en maksimumsgrænse for det ansvar, en producent eller en sælger kan ifalde i tilfælde, hvor et produkt eller en serie af produkter forvolder skade, ændres billedet radikalt.

Maksimumsgrænsen for produktansvarets størrelse indeholder et klart motiv for producenter og sælgere til at få tilvejebragt en økonomisk sikring svarende til maksimumsgrænsens størrelse. Fastsættelsen af en maksimumsgrænse vil indebære et krav fra industriens virksomheder til forsikringsverdenen om at tilvejebringe produktansvarsforsikringer med beløbsbegrænsningernes størrelser som standarddækning på produktansvarsforsikringspolicerne. Der er ingen grund til at tro, at forsikringsselskaberne ikke ønsker at dække en defineret risiko som ellers må dækkes af industriens virksomheder. Der er ingen grund til at tro, at gennemførelsen af en standarddækning for alle industrivirksomheders produktansvarsforsikringer svarende til begrænsningsbeløbet, vil indebære præmiestørrelser, som er ubetalelige for de enkelte virksomheder.

I praksis kendes eksempler på, at alene direktivforslagets beløbsbegrænsninger har motiveret brancheorganisationer til at tilvejebringe produktansvarsforsikringer, som dækker deres medlemmer op til de foreslåede maksimumsgrænse og med en selvrisiko svarende til virksomhedernes traditionelle produktansvarsforsikringers dækningssummer.

Den kritik som fremføres, gående ud på, at en global, generel beløbsbegrænsning af et produktansvars størrelse, er vanskelig at administrere, allerede fordi man ikke ved, hvornår den sidste skade vil fremkomme, forekommer ikke at være overbevisende.

Det er rigtigt, at en generel beløbsbegrænsning rummer administrative vanskeligheder i praksis; men det gør mange retsregler, uden at man derfor undlader at give dem. Er et produktansvar større end den ansvarlige producent eller sælger kan betale, vil han gå konkurs, og alle de skadelidte kan anmelde deres krav i konkursboet. Det er vanskeligt at forstå, hvorfor den fordeling af erstatning for produktskader, som en administration af en global generel beløbsbegrænsning indebærer, er vanskeligere end et konkursboskifte er det. Heller ikke under konkursbehandlingen ved man, om man har fået den sidste skadelidte (kreditor) med.

Ved de største serieskader vi har haft, nemlig thalidomidskaderne, lykkedes det at finde en løsning på fordelingen af de erstatningskrav, som der opnåedes enighed om imellem de skadelidte og de ansvarlige producenter.

Det bør nævnes, at de problemer, som knytter sig til en generel beløbsbegrænsning af et produktansvars størrelse, ikke har afholdt Vesttyskland og Sverige fra i praksis at gennemføre beløbsbegrænsninger på henholdsvis DM 200 mio. og SV.kr. 150 mio. for medicinskader.

Endelig bør nævnes, at en global beløbsbegrænsning af et strict ansvar er gennemført indenfor et andet erstatningsretligt område, som i sit skadebillede minder meget om produktansvarets skadebillede. Ved nukleare skader oplever man et personskadebillede, som svarer til det billede, man kan møde ved store serieskader forvoldt af defekte fødevarer eller af defekt medicin. Senskader 14) ved radioaktiv bestråling ligner skader, som kan fremkaldes af visse lægemidler og andre kemiske stoffer. Som sygdomme, der kan fremkaldes af bestråling, kan nævnes leukæmi og cancer. De fleste strålefremkaldte leukæmisygdomme vil komme til udbrud indenfor et tidsrum af 5 år efter bestrålingen. Der vil dog kunne opstå tilfælde indenfor 15 år. Risikoen for cancerskader er ret ringe, men er skade sket, vil latenstiden være 10-20 år. Der er ingen tidsgrænse, indenfor hvilken sygdommen med sikkerherhed kan siges at være opstået, men efter 30 års forløb har formentlig 95% af tilfældene manifesteret sig, og konstatering af årsagsforbindelsen efter så lang tids forløb, vil være usikker.

Foruden sygdomsrisikoen kan nævnes risikoen for genetiske skader og for beskadigelse af fostre.

Til regulering af ansvar overfor trediemand på den nukleare energis område, er gennemført internationale konventioner, som har fundet deres udtryk i lovgivninger i de kontraherende stater. *Pariskonventionen af 29. juli 1960 med tillægsprotokol af 28. januar 1964 og Wienerkonventionen af 21. maj 1963.*

Det er karakteristisk for disse konventioner og for de kontraherende staters lovgivning om erstatningsansvar for nukleare skader, at såvel konventionerne som lovgivningerne indeholder regler om beløbsbegrænsninger af ansvarets størrelse og begrænsninger af ansvarets længde i tid.

Wienerkonventionen bestemmer i art. V.1 følgende:

"The liability of the operator may be limited by the Installation State not less than US $ 5 million for any one nuclear incident ..."

Om konventionsansvarets rækkevidde i *tid* bestemmes i art. VI, 1. følgende:

"1. Rights of compensation under this Convention shall be extinguished if

14. *Gomard, B.* Erstatningsretlige problemer vedrørende atomenergi. UfR 1958 B 201 med note 9.

an action is not brought within ten years from the date of the nuclear incident. If, however, under the law of the Installation State the liability of the operator is covered by insurance or other financial security or by State funds for a period longer than ten years, the law of the competent court may provide that rights of compensation against the operator shall only be extinguished after a period which may be longer than the period for which his liability is so covered under the law of the Installation State. Such extension of the extinction period shall in no case affect rights of compensation under this Convention of any person who has brought an action for loss of life or personal injury against the operator before the expiry of the aforesaid period of ten years."

De administrative og andre problemer, som anføres som begrundelse for ikke at gennemføre en global, generel begrænsning af produktansvarets størrelse, er problemer, som indenfor områder for nuclear skadeforvoldelse ikke er tillagt vægt overfor en erkendelse af nødvendigheden af at fastsætte en maksimumsgrænse for et strict erstatningsansvars økonomiske størrelse.

9.5.3. Ændringer af regler og praksis omkring produktansvaret.

De økonomiske krav, som rejses i forbindelse med erstatningssager har deres grundlag i dels de erstatningsretlige regler, dels i de processuelle regler og den praksis, som følges i samfundet omkring afgørelsen af erstatningskrav.

Ønsker man at begrænse de samfundsmæssige omkostninger ved et ansvarsområde og ønsker man at gøre gabet imellem, hvad en ansvarlig skadevolder i almindelig kan betale og størrelsen af det ansvar han kan ifalde mindre, kan noget sådant ske ved at ændre i de regler, som styrer størrelsen af erstatninger og af erstatningssagernes omkostninger.

En sænkning af et erstatningsniveau for udmåling af personskader er vanskeligt. Erstatningsniveauet udtrykker det givne samfunds opfattelse af, hvilke forsørgelser og kompensationer, der skal ydes, når personer rammes af en skade. En begrænsning af erstatningskravenes størrelse vil ved personskade normalt forudsætte, at den forsørgelse og kompensation, som ønskes ydet af erstatningen dækkes på anden måde, typisk gennem samfundets sociale sikkerhedssystem.

Ved tingskade vil det være vanskeligt at udmåle en erstatning, som er mindre end den ødelagte tings værdi, eller er mindre end hvad det koster at reparere tingen. Kommer man derimod til spørgsmålet om, hvad en tings værdi er i en erstatningsretlig sammenhæng, og hvad en skadelidts økonomiske tab er, ved at en ting beskadiges eller går til grunde, er det

i praksis vanskeligt at give noget entydigt svar. Som nævnt i kap. 7 går tendensen ved tingskade imellem professionelle i retning af, at lade skadelidte bære risikoen for at defekte komponenter, råstoffer og mellemprodukter påfører køberens produkter og produktionsapparat skade.

Derimod synes der at bestå gode muligheder for at påvirke de omkostninger, som knytter sig til produktansvarssagens gennemførelse. I 9.4 er beskrevet en række forhold omkring produktskadesagerne i USA som i høj grad kan påvirkes i en retning, så produktansvaret lettes i samfundet.

Spørgsmålet er behandlet i Interagency Task Force on Products Liability, hvor der side ES-12 f anføres bl.a. følgende:

"2 Changes affecting product liability cases generally. Remedies that pertain only to product liability cases but are not limited to workplace injuries are:

a. Modifying the statutes of limitations to begin when the product enters the stream of commerce
b. Establishing misuse defense
c. Clarifying the basic standard of responsibility with re gard to:
   - "Unavoidably unsafe"
   - "Useful life" of a product.

We believe that most of these modifications should be pursued and incorporated in a model tort law. Although the eventual impact om product liability insurance costs could be substantial, insurers will probably wait to see how the courts interpret the legislation before responding in their pricing decisions.,

3. Changes affecting all liability cases. These remedies apply broadly to liability cases of all kinds:

a. Establishing a declining scale for attorney's contingent fees.
b. Regulating expert testimony.
c. Using periodic payments for awards
d. Limiting damages for pain and suffering.
e. Limiting punitive damages and directing such payments to state funds.
f. Establishing the comparative fault principle
g. Modifying the collateral source rule to allow the introduction of collateral source payments as evidence.
h. Making arbitration mandatory.

We believe that most of these changes should be included in new tort laws. Although it is impossible to estimate their impact on the cost of product liability insurance, incorporating them in the law could be beneficial in this respect: It may be interpreted as representing a change in the attitudes of people about the best balance of interests involved in tort liability cases.

We recognize that it is not customary for the Federal Government to take the initiative in modifying common law practices. Were we rely solely on state initiative, however, we probably would not see any significant effect on product liability insurance costs over the next 5 years. We therefore believe that any serious effort to seek modifications in tort law as a means of reducing product liabiloty insurance cost in the foreseeable future should

begin with the development of model legislation at the Federal level and include incentives for early state adoption.

In summary, we propose that a task force be created with following missions:

1. Develop appropriate legislation creating, in a standby basis:
(a) a Federal facility to provide excess insurance and reinsurance for product liability risks, and (b) a system for monitoring the availability of product liability insurance so that the government can determine whether this mechanism should be activated.

2. Identify and evaluate actions the Federal and state governments can take to remove impediments to: (a) the formation of captive insurance companies and well-managed risk-retention programs by individual firms, and (b) coordinated insurance programs by groups of firms in the same industry.

3. Develop proposed model tort legislation based on further evaluation of the specific possibilities for change included in this study

The following chart provides an overview of our evaluation of the various tort modification possibilities suggested for review. This evaluation uses the six criteria established by the task force on product liability.

I ES 15-17 er udarbejdet en matrix for påvirkning af omkostningerne indenfor produktskadeområdet gennem ændring af de erstatningsretlige regler.

I *Forslag til Products Liability Act* forsøger USA's regering gennem en federal lovgivning at ændre ansvarsreglerne for produktskadesager. Som de væsentligste ændringer må nævnes Forslagets krav om at et produkt skal være "unreasonably dangerous" for at produktansvar kan pålægges samt Forslagets krav om at punitive damages kun kan pålægges i tilfælde af "reckless disregard" jfr. 9.4.1.

10. Forsikringsdækning af produktskader.

10.1. Baggrund.

Ansvarsforsikringsformen udvikles ret sent i forsikringsrettens historie. I England udvikles personal accident insurance i 1848; Public liability insurance 1875 og Employers liability insurance 1880. 1)

På kontinentet udvikles ansvarforsikringen så sent som i 1880-erne. Baggrunden var, at Bismarck under indtryk af den gryende socialisme i 1884 havde gennemført lovpligtig ulykkesforsikring for den tyske industri. År før dette tidspunkt havde forsikringsselskaberne i Tyskland opbygget en ulykkesforsikring for industriens virksomheder. Denne private forsikring blev overflødig med den lovpligtige forsikrings gennemførelse, og ulykkesforsikringsselskaberne så sig om efter andre opgaver, som bl.a. blev ansvarsforsikringen.

Produktansvarsforsikringen skabes omkring 1890, hvor engelske assurandører tegner forsikring for nogle engelske brødfabrikker for det ansvar, disse fabriker kunne ifalde for skader, som produktionen af brød kunne forvolde. 2) Omkring 1915 begynder bryggerier og sodavandsfabrikker at tegne produktansvarsforsikringer, men nogen generel udbredelse får forsikringsformen ikke i tiden før den anden verdenskrig.

Genstanden for en tingsforsikring og genstanden for en ansvarsforsikring er forskellig.

Ved tingforsikringen retter forsikringsdækningen sig imod den økonomiske interesse, som den sikrede har i, at en ting ikke skades eller går til grunde. Forsikringsbegivenheden bliver her, at tingen skades eller går til grunde og at den sikredes interesse i tingen derved krænkes.

Ved ansvarsforsikringen dækkes den sikredes økonomiske interesse i ikke at ifalde erstatningsansvar i tilfælde, hvor han bliver indblandet i en skadeforvoldelse. Spørgsmålet om ansvarets omfang er i høj grad et spørgsmål om indholdet af de erstatningsregler, som gælder i samfundet på det tidspunkt, hvor den sikrede pålægges erstatningsansvar. Skal en

1. *Dinsdale, W.A:* History of Accident Insurance in Great Britain. London 1954 p. 41. ff.
2. *Gillam, C.W:* Products Liability in the Automobile Industry. USA 1960. p. 194.

ansvarsforsikring fuldt ud opfylde sit formål, kræves hertil at ansvarsforsikringen dækker den sikredes ansvar op til de grænser, som fastsættes af de erstatningsretlige regler. Skal en ansvarsforsikring virke efter sit formål, må den acceptere, at det er de erstatningsretlige regler, som definerer risikoens- og ansvarsforsikringsdækningens grænser.

Ethvert gab imellem ansvarsforsikringsdækningens omfang og erstatningsrettens grænser kan føre til, at den sikrede ifalder et erstatningsansvar, som ikke er forsikringsdækket. Sådanne gab findes indenfor alle ansvarsforsikringer. Dette ændrer imidlertid ikke ved, at udgangspunktet for en fremstilling af et ansvarsforsikringsområde må være, at ansvarsforsikringen skal dække den sikredes ansvar indenfor de grænser, som fastsættes af de erstatningsretlige regler.

I det følgende skal behandles enkelte spørgsmål, som knytter sig til forsikringsdækning af produktskader. Det er ikke tanken at beskrive de spørgsmål, som i almindelighed knytter sig til en ansvarsforsikrings dækning. Kun spørgsmål, som er specielle for produktansvaret, vil blive behandlet.

I det følgende vil blive behandlet skadebegrebet 10.2. Dækning af ansvar for det skadevoldende produkts værdi og herunder forholdet til kontraktsansvaret 10.3. Ansvarsforsikringssummens størrelse 10.4. Ansvarsforsikringens løbetid 10.5. I 10.6 vil blive behandlet nogle forskellige spørgsmål knyttet til tab, som indtræder hos den sikrede, når et produkt viser sig at være defekt.

10.2. Skadebegrebet.

10.2.1. Generelle bemærkninger.

Sædvanligvis begrænses dækningen på produktansvarsforsikringer til *"ansvar for skade på personer eller ting"*. Produktansvarsforsikringen dækker således ikke den sikredes ansvar i tilfælde, hvor der ikke er sket en skade og ej heller i tilfælde, hvor der er sket en skade, men hvor skaden ikke har ramt en person eller en ting. I Tyskland dækkes efter AHB "the legal liability of the insured with respect to bodily injury and property damage."

En begrænsning af ansvar til kun at gælde skade på personer og ting kendes ikke i erstatningsretten, som fastholder ansvar for formuetab, som ikke er skade på personer eller ting.

En begrænsning af forsikringsdækningen til kun at gælde skader på personer og ting er naturlig for person- og tingsforsikringer, men begrænsningen savner umiddelbart en begrundelse for ansvarforsikringers vedkommende.

Det erstatningsretlige skadebegreb er knyttet til, om der er forvoldt et økonomisk tab i forbindelse med en krænkelse af en interesse, som er værnet af de erstatningsretlige regler, og erstatningsretten værner andre interesser end personers og tings integritet. Er der sket en krænkelse af en interesse, som er værnet af erstatningsretten, og kan et økonomisk tab gøres op efter en almen målestok, vil tabet være værnet af erstatningsretten, og er skadevolderen ansvarlig, må han dække tabet.

Begrundelse for, at produktansvarsforsikringerne begrænser forsikringsdækningen til ansvar for skade på personer eller ting, er knyttet til den historiske udvikling af ansvarsforsikringen.

På tidspunktet for ansvarsforsikringens indførelse var person- og især tingsforsikringer velkendte, hvorfor det er forståeligt, at ansvarsforsikringen overtager det skadebegreb, som kendes fra person- og tingsforsikringerne. Da skadebegrebet var fastlagt, blev det fulgt op gennem policepraksis, efterhånden som ansvarsforsikringerne udbredte sig, tilsyneladende uden erkendelse af, at erstatningsretten indeholdt tilstrækkeligt klare afgrænsninger, som det i vidt omfang ville være naturligere at anvende i en ansvarsforsikring end de grænser, som havde udviklet sig inden for person- og tingsforsikringens område.

Med begrænsning af dækningen til ansvar for skade på personer og ting opstår spørgsmålet om rækkevidden af personskadebegrebet og af tingskadebegrebet. Disse begreber skal ikke beskrives nøjere i det følgende, idet begreberne forudsættes velkendte.

I det følgende vil blive behandlet en række tilfældegrupper, som hver for sig udtrykker en forskel imellem erstatningsrettens omfang og produktansvarsforsikringens begrænsning til dækning af skader på personer og ting.

10.2.2. Ansvar for udgifter til konstatering af, at skade ikke er sket.

Opstår en situation, hvor en skade kan være sket, men viser en efterfølgende undersøgelse, at skade ikke er sket, vil udgifterne ved at undersøge, om skade er sket være et tab, som kan kræves dækket efter erstatningsrettens regler, men tabet vil efter produktansvarsforsikringspolicernes ordlyd falde uden for forsikringsdækningen, fordi skade ikke er sket.

Eksempel 1.
En olieleverandør leverer smøreolie til en maskinfabrik. Som følge af en defekt i en leveret smøreolie løber en maskine, som er smurt med den defekte olie, varm. Maskinen standses øjeblikkelig. Maskinen bliver skilt ad, og det konstateres, at der ingen skade er sket. Omkostningerne herved har udgjort 20.000,00 kr. Olieleverandøren er ansvarlig for dette beløb.

Eksempel 2.
En underleverandør leverer 1.000 komponenter til en fabrikant af TV-apparater. Det viser sig, at nogle af komponenterne er defekte, andre ikke, men det er nødvendigt at gå hele produktionen af TV-apparater igennem, for at man kan være sikker på, at apparaterne er i orden. Viser det sig nu, at de undersøgte apparater er i orden, er ingen skade sket, men komponentleverandøren vil desuagtet være ansvarlig for TV-fabrikantens udgifter ved at skulle foretage den uventede kontrol af produktionen.

Uanset at skade ikke er sket, bør den sikredes ansvar for udgifter til konstatering af, at skade ikke er sket, være dækket under produktansvarsforsikringen.

For forsikringstageren vil behovet for forsikringsdækning opleves lige stærkt, om skade er sket eller ej. For ham er det afgørende, at et ansvar bliver udløst. For forsikringsselskabet fremtræder det som en tilfældighed, om det defekte produkt har voldt skade, eller om det lykkes at standse påvirkningen i tide, før en skade sker. En anerkendelse af forsikringsdækningen betyder ikke, at dækningen bliver uden grænser, men betyder blot, at de grænser, som erstatningsretten fastsætter, også gælder for forsikringsdækningens omfang.

Ansvar for udgifter til konstatering af, om skade er sket, må dækkes under produktansvarsforsikringen.

10.2.3. Ansvar for funktionsskader.

Ved funktionsskader forstås forsikringstagerens ansvar, fordi en ting ikke fungerer eller ikke kan anvendes på en måde, som er forudsat. Spørgsmålet om ansvar for funktionsskader spiller en rolle for professionelle ansvarsforsikringer og for produktansvarsforsikringer.

Eksempel 3.
En fabrikant af komponenter er leverandør til en fabrikant af maskinanlæg, hvilke anlæg skal opfylde bestemte kapacitetskrav. Som følge af en defekt i en komponent får anlægget ikke den kapacitet, det skulle have haft, hvorfor anlægget må ombygges. Leverandøren af komponenten er ansvarlig for omkostningerne ved, at anlægget må bygges om.

Eksempel 4.
En cementfabrik leverer en cement til et byggeri. Cementen skal være hvid. På grund af en fejl i cementen bliver støbningen af en anden farve, hvilket først kan konstateres, efter at der er blevet støbt. Cementfabrikken er ansvarlig for, hvad det koster af få støbningen lavet om.

Eksempel 5.
Fra en professionel ansvarsforsikring kan nævnes en arkitekt, som projekterer en patientbygning til et hospital. Han begår den fejl, at han projekterer dørene til sygestuerne for smalle til, at sengene kan komme igennem dørene. Da man bliver klar over denne "mangel" ved dørene, må de ændres. Arkitekten er ansvarlig herfor. Det er givet, at det er en fejl ved

projektet, at dørene er for smalle, men i almindelighed vil man ikke tale om, at der er sket en skade i fysisk forstand.

I intet af de nævnte tilfælde er der sket en skade i traditionel forstand, men i alle tilfældene udløses et ansvar efter de erstatningsretlige regler.

For den sikrede opleves ansvaret for funktionsskader som et lige så reelt og alvorligt produktansvar som ansvaret for tingsskade. Ofte vil det bero på en tilfældighed, om en defekt i et leveret produkt forvolder en fysisk skade eller forvolder en funktionsskade. I eksempel 4 kan det være tilfældigheder, som afgør, om blandefejlen får konsekvenser for betonstøbningens styrke eller for betonstøbningens farve.

Vanskelighederne ved funktionsskader ligger ikke i forsikringsdækningen, men i stillingtagen til, hvornår en funktionsskade skal begrunde et ansvar efter de erstatningsretlige regler.

Da funktionsskader i modsætning til fysiske skader er afhængige af skadelidtes forventninger til det resultat, hvori det leverede produkt indgår, eller hvortil det leverede produkt skal anvendes, må ansvar for funktionsskader knyttes til objektive kriterier som for eksempel, om det leverede produkt har egenskaber, som strider imod lovgivningens regler, imod aftalte eller forudsatte anvendelsesmuligheder eller anvendelsesmåder, ofte udtrykt gennem bygge- og produktionsprogrammer.

Hvornår funktionsskader skal begrunde ansvar, er primært et erstatningsretligt problem, og usikkerheden omkring afgrænsningen af en erstatningsregel bør ikke føre til, at erstatningsreglens område undtages fra forsikringsdækning. Usikkerheden bør finde sit udtryk i præmieberegningen.

De omstændigheder, som udløser et ansvar for funktionsskader, er ikke i erstatningsretlig henseende anderledes end de omstændigheder, som begrunder et ansvar for fysisk skade. Den sikrede har samme behov for at være dækket imod ansvar for funktionsskader, som han har for at være dækket imod ansvar for fysiske skader, og det er vanskeligt at få øje på forsikringsmæssige hensyn, som skulle tale imod, at ansvar for funktionsskader dækkes.

Ansvar for funktionsskader bør dækkes af produktansvarsforsikringen på samme måde som produktansvar for tingsskade.

10.2.4. Ansvar for udgifter til at afværge fare for, at skade kan ske.

Efter erstatningsrettens regler kan ansvar pålægges i tilfælde, hvor der ikke vil være indtrådt nogen fysisk skade, men hvor en tilstedeværende fare har forvoldt tab.

Eksempel 6.
Fra den klassiske erstatningsret nævnes for eksempel en ko, som er kommet i forbindelse med nogle af naboens køer, der lider af smitsom kastning. Koen er derved blevet værdiforringet, selv om den ikke er blevet smittet. Den blotte risiko for, at koen kan være blevet smittet, virker værdiforringende og udløser ansvar for ejeren af de smittefarlige køer, som ikke har truffet de fornødne foranstaltninger til at sikre, at hegnet var været i orden.

Spørgsmålet om ansvar for tab, som er knyttet til en indtrådt fare for skader, spiller en meget lille rolle i de fleste områder af erstatningsretten.

For produktansvarets vedkommende er spørgsmålet om ansvar for fare for, at skade sker, imidlertid af stor betydning. En defekt i et produkt repræsenterer en fare for, at skade kan ske i tiden fra produktet har forladt producenten, og indtil virkningen af produktet er ophørt med at eksistere. Erkendes defekten, før en skade er indtrådt, vil en sådan erkendelse i høj grad kunne begrunde et erstatningsansvar for producenten af det defekte produkt.

Eksempel 7.
En betonelementfabrik har lavet et element, som ikke har den aftalte styrke. Dette opdages først, efter at elementet er monteret i en bygning. Ingen ved, om bygningen vil lide skade, men da elementet kan true bygningens stabilitet, må bygherren foretage en række udbedrende foranstaltninger, som betonelementfabrikken er ansvarlig for.

Eksempel 8.
En fabrikant af limtræsbjælker har fremstillet nogle limtræsbjælker, som på grund af en limfejl delaminerer. Bjælkerne lægges op i taget af en boldhal. Kort tid efter at boldhallen er færdigbygget, opdages det, at taget begynder at sætte sig, fordi bjælkerne delaminerer. Dette skaber risiko for, at boldhallen styrter sammen, men forinden dette sker, har ejeren måtte foretage en række fareafværgende foranstaltninger, som producenten af limtræsbjælkerne er ansvarlig for.

Spørgsmålet om, hvornår en skade er sket, og hvornår der foreliger fare for skade, er i vidt omfang et temperamentspørgsmål.

Eksempel 9.
Tænker man sig, at der som følge af en sprængningsfejl i et stenbrug lander et stort klippestykke på en jernbanelinie, er der så herved sket en skade på jernbanen, eller sker skaden først, når et tog kolliderer med klippestykket?

Spørgsmålet lader sig næppe besvare rationelt. Erstatningsretten har for længst gjort spørgsmålet overflødigt, idet der er ansvar allerede for omkostningerne ved at få klippestykket fjernet. Kun ansvarforsikringerne reflekterer over, om omkostningerne kan dækkes indenfor et selvskabt skadebegreb.

Spørgsmålet om dækning af ansvar for fareafværgende foranstaltninger udtrykker et stort behov for betydelige områder af produktansvaret navnlig indenfor bygningsindustrien, maskinindustrien og andre industrier, hvor defekte produkter indkorporeres i andre produkter.

Ofte reagerer forsikringsfolk kraftigt imod at skulle dække ansvar for foranstaltninger til afværgelse af fare.

Reaktionen har formentlig sin begrundelse i oplevelsen af tingsforsikringens skadebegreb.

En bestemmelse som findes i mange landes forsikringslovgivning om, at den sikrede skal afværge faren for, at skade kan ske, er udtryk for en tankegang gående ud på, at de foranstaltninger, som den sikrede træffer for at beskytte og bevare tingen, ikke er dækket af tingsforsikringen. Kun hvor skade sker, eller hvor der er umiddelbar fare for, at skade vil ske, indtræder forsikringsdækningen.

Sådanne synspunkter fra tingsforsikringen har ringe værdi, når man skal vurdere produktansvarsforsikringerne.

Den ansvarlige skadevolder har normalt ingen indflydelse på, hvordan en fare administreres omkring de formuegoder, som er i risiko for at lide skade som følge af skadevolderens adfærd. Skadevolderen vil ikke have disse genstande i sin besiddelse, og hans fareafværgelsesmulighed vil normalt højst bestå i en adgang til at informere dem, som har de truede formuegoder i deres besiddelse om den forestående fare for, at skade vil ske.

Gennemførelsen af en forsikringsdækning for de tilfælde, hvor skadevolderen er ansvarlig for omkostningerne ved fareafværgende foranstaltninger, betyder ikke, at forsikringsselskabet kommer til at betale enhver omkostning, som knytter sig til foranstaltninger, som kan siges at være fareafværgende.

Beskyttelsen ligger i kravet om, at skadevolderen skal være ansvarlig efter de erstatningsretlige regler.

Spørgsmålet om ansvar for fareafværgende foranstaltninger er meget lidt behandlet i den erstatningsretlige litteratur. De følgende bemærkninger vil derfor blive af skitsemæssig karakter.

For det første må der antages at være ansvar i tilfælde, hvor risiko for, at skade sker, vil nedsætte vedkommende formuegodes værdi i handel og vandel. Om skadevolderen påfører et formuegode en skade, som er en værdiforringelse, eller om værdiforringelse skyldes fare for, at skade vil ske, må være ligegyldigt ud fra en erstatningsretlig tankegang.

For det andet vil der være ansvar i tilfælde, hvor faren for skade indebærer krav fra myndigheders side om, at faren skal afværges. Noget sådant kan for eksempel tænkes, hvor fejl i et bygningselement truer en

bygnings stabilitet eller brandegenskaber, og hvor myndighederne stiller krav om, at risikoen for at skade kan ske skal fjernes.

For det tredie vil der være ansvar i tilfælde, hvor en rimelig hensyntagen til beskyttelse af liv, helbred eller andre formuegoder begrunder, at en foreliggende fare for at skade kan ske afværges. Dette gælder såvel tilfælde, hvor man for at undgå risikoen destruerer goder, fordi man ikke ved, om de er skadede, men hvor man ikke tør løbe risikoen for, at de kan være det; som tilfælde, hvor en rimelig hensyntagen til risikoens eksistens begrunder, at der træffes foranstaltninger til at hindre skade.

Tænker man disse fareafværgelsestilfælde igennem, må man komme til, at de helt nødvendigt må dækkes under produktansvarsforsikringen. Holdes foranstaltningerne uden for forsikringsdækningen, opnår forsikringsselskabet kun at skabe et motiv for forsikringstageren til at spekulere i, at skade sker. Dækker forsikringsselskabet ikke forsikringstagerens ansvar for foranstaltninger, som foretages til afværgelse af fare for skade, må man frygte, at forsikringstageren undlader at informere om farens tilstedeværelse for at sikre sig en forsikringsdækning af ansvaret i tilfælde, hvor skade sker.

Det er ikke i nogens interesse – ej heller i forsikringsselskabernes – at skabe et sådant motiv.

Ansvar for fare for skade må indenfor produktskadeområdet dækkes i samme omfang, som dækning af ansvar for, at skader er sket.

10.2.5. Ansvar for skade på andet end personer og ting.

Eksempel 10.

En leverandør af fyringsolie leverer ved en fejl en forkert olie til en gartner. Dette bevirker, at temperaturen i drivhusene bliver lavere end påregnet, hvilket får som konsekvens, at en masse blomster først springer ud 14 dage efter juleaften, hvor blomsterne vanskeligt kan sælges. Gartneriet lider et tab, og spørgsmålet opstår, om olieleverandørens ansvar er dækket af hans produktansvarsforsikring.

Eksempel 11.

Udvider man eksempel 2 ovenfor om leverancen af 1.000 komponenter til fremstilling af TV-apparater, således at TV-producenten må standse sin løbende produktion, imedens det undersøges, om de fremstillede apparater er defekte, og for at træffe foranstaltninger til at sikre produktionen imod eventuelle yderligere defekte produkter, og lider TV-fabrikanten herved et driftstab, opstår spørgsmålet, om komponentleverandørens ansvar herfor er dækket af produktansvarsforsikringen.

Eksempel 12.

En leverandør af kemikalier leverer et kemikalie, som er defekt, til en fabrikant, som fremstillet plastvarer. Færdigvarefabrikanten opdager defekten, førend produktionen har lidt skade, men af frygt for arbejdernes sundhed må færdigvarefabrikanten evakuere arbejderne og standse produktionen, indtil sundhedsfaren er afværget, hvorved der lides et betydeligt driftstab.

Uoverensstemmelsen imellem erstatningsrettens regler og produktansvarsforsikringens skadebegreb viser sig her i en forskel imellem de interesser, som værnes af erstatningsretten, og de interesser, som er dækket under produktansvarsforsikringen.

Det er ikke umiddelbart forståeligt, hvorfor erstatningsansvaret for andet end skader på personer og ting skal holdes uden for forsikringsdækningen.

Nogen begrundelse herfor kan ikke hentes i tabenes art.

Sker der skader på personer og ting, dækker ansvarsforsikringen også alle konsekvensskaderne, selv om disse konsekvensskader ikke er person- eller tingsskader.

I tilslutning til person- eller tingsskader dækker ansvarsforsikringen ansvar for driftstab, lejetab, avancetab og andet indirekte tab, undersøgelsesomkostninger m.v.

Når ansvarsforsikringen kan dække disse formuetab i forbindelse med en person- eller en tingskade, må heraf kunne sluttes, at selve tabenes art ikke er af en sådan karakter, at de ikke kan forsikringsdækkes. Var tabene af en sådan art, at de ikke kunne ansvarsforsikringsdækkes, måtte man helt undtage tabene fra forsikringsdækningen, også som konsekvensskader i tilknytning til ansvarspådragende person- og tingskader.

Umiddelbart forekommer det derfor ulogisk at holde uden for forsikringsdækningen sådanne skader, som er dækket som konsekvensskader til en fysisk skade. For forsikringstageren er det lige ubehageligt at blive gjort erstatningsansvarlig, hvad enten tabet er en konsekvensskade til en fysisk skade, eller om det pågældende tab udløser et selvstændigt erstatningsansvar. Principielt er det udslag af tilfældighed, om de pågældende skader indtræder som en konsekvens af en fysisk skade, eller om skaderne optræder selvstændigt.

Det er ikke lykkedes for mig at finde forsikringstekniske begrundelser for, hvorfor dækningen af erstatningsansvar for ren formueskade skal være betinget af, at der i tilslutning til formueskaden er indtrådt person- eller tingsskade, betingelser som ikke kendes i erstatningsretten.

Så længe der er tale om et ansvar efter de erstatningsretlige regler, indebærer erstatningsrettens regler en betydelig begrænsning af, hvilke tab der kan gøres gældende, og under hvilke omstændigheder ansvar ifaldes.

Ansvar for krænkelse af ophavsrettigheder, patent- og varemærkerettigheder spiller kun en ringe rolle for produktansvarsforsikringen, hvorfor spørgsmålet ikke skal forfølges nærmere, men også for disse områder af erstatningsretten må man rejse spørgsmålet, om det er rigtigt, at ansvarsforsikringens dækningsområde ikke følger erstatningsrettens regler.

10.2.6. Konklusion.

Erstatningsrettens regler er samfundets regler for, hvordan den økonomiske risiko for skadeforvoldelse, knyttet til menneskelig adfærd skal fordeles imellem en skadevolder og en skadelidt. Det er ansvarsforsikringens opgave indenfor sit område at dække den sikrede imod risikoen for som skadevolder at ifalde ansvar efter de erstatningsretlige regler.

Der synes ikke at være nogen begrundelse for, at produktansvarsforsikringen ikke skulle kunne acceptere erstatningsrettens skadebegreb, således at det bliver de erstatningsretlige grænser, som er afgørende også for forsikringsdækningens omfang.

Kan konklusionen tiltrædes, bør produktansvarspolicerne ændres således, at produktansvarsforsikringen dækker det produktansvar, den sikrede ifalder i den funktion, for hvilken der er tegnet forsikring.

Skal undtagelser gøres i forsikringsdækningen, jfr. nedenfor, bør undtagelserne udtrykkes i særlige bestemmelser i policerne. Ændring af skadebegrebet for produktansvarsforsikring er gennemført i *Vesttyskland.* 3) I tilslutning til AHB dækker produktansvarsforsikringen i Vesttyskland følgende:

"....

4 Delimitations and extensions of cover

As a partial modification of AHB, clause 1, clause 4(I), item 1 and item 6, paragraph 3, legal claims for damages (pure financial losses – Vermögensschäden – being treated as property damage) arising from the manufacture or supply of defective products or services, including the erroneous delivery of products, are included, provided that they relate to:

4.1 Damage caused to property of third parties and further damage resulting therefrom.

4.2 Damage to third parties as a result of any defect in articles created by combining, mixing or processing the insured's products with other products, if

4.2 (1) damages are claimed because the other products were spoiled or destroyed;

4.2 (2) the claim is for the manufacturing costs of the end products, excluding the price for the defective products supplied by the insured;

4.2 (3) the claim is for additional expenses incurred because of a legal and economic requirement to make good the final product or because of some other method of making good the damage. The insurer will withhold from the indemnity for such additional expenditure an amount corresponding to the ratio of the price paid for the insured's product to the selling price of the final product;

4.2 (4) the claim is for any additional financial loss resulting from the fact that the final product can only be sold at a reduced price or not at all. The insurer will withhold from

3. *Zeller W. og Stuke H:* Extended product liability insurance in Germany. Product Liability International 1980 p. 210

the indemnity for such loss an amount corresponding to the ratio of the price paid for insured's product to the selling price which could have been expected for the final product if the insured's product had not been defective;

4.2 (5) the claim is for costs which the insured's customer incurred directly through loss of production as a result of the products supplied by the insured.

4.3 Costs incurred by third parties for further processing of a defective product - in the absence of any combining, mixing or processing with other products - providing that the product so processed or treated cannot be sold, and only to extent that such costs are not incurred directly for making good the defect in the product itself.
The production costs of the third party, exclusive of the price of the insured's defective product, are costs for this purpose.
If the defect in the product supplied by the insured leads to af reduction in the price of the final product, the insurer will indemnify, instead of the cost, the amount of the loss on the sale by the third party. Out of this indemnity, the insured will bear an amount corresponding to the ratio of the price paid for the insured's product to the selling price which could have been expected for the final product, had the insured's product not been defective.

4.4. Expenses incurred by third parties for dismantling, removing or exposing defective products and for installing, fitting or laying non-defective products supplied by the insured, excluding the costs of additional delivery and transport.
No insurance cover exists (a) if the insured himself has installed or assembled the defective products or has had them installed or assembled on his own behalf or for his own account. This does not apply if, while the installation or assembly was being carried out by his customer or by a company commissioned by his customer, the insured acted merely in a supervisory or consulting capacity and not as a responsible installer or fitter, and if the defect is proved to have resulted from the manufacture or supply of the product itself and not from faulty installation or assembly, supervision thereof or advice thereon; (b) for parts, accessories or appliances for motor vehicles, aircraft or watercraft;

4.5 Expences incurred by third parties as a result of defects in articles which were manufactured, treated or processed by the machines supplied, assembled or serviced by the insured, if

4.5 (1) the loss arises from damage to or destruction of the products manufactured, treated or processed by means of the machines;

4.5 (2) the loss arises from costs needlessly incurred for the manufacture, treatment or processing of the products;

4.5 (3) the loss arises from additional expenses incurred because of a legal or economic requirement to make good the products manufactured, treated or processed by the machines, or to eliminate any other damage;

4.5 (4) there is any additional financial loss because the products manufactured, treated or processed by means of the machines can only be sold at a reduced price or not at all;

4.5 (5) the loss relates to costs which the insured's customer incurs directly through loss of production as a result of defects in the goods manufactured, treated or processed.

10.3. Skade på produktet selv.

Fra dækningen af produktansvarsforsikringen undtages skade på selve det defekte produkt, som har forvoldt skaden. Ligeledes undtages skade på det defekte produkt selv fra produktansvarsreglerne, idet ansvaret for skade på det defekte produkt behandles efter reglerne om køb.

Repræsentanter for forbrugerorganisationer hævder ofte, at skade på selve det defekte produkt bør dækkes efter produktansvarsreglerne, hvis skadelidte er forbruger. Disse forbrugerrepræsentanter finder ikke, at købelovens regler skal føre til begrænsninger af for eksempel en fjernsynsfabrikants ansvar for et eksploderet fjernsynsapparat, hvis han i øvrigt er ansvarlig for den skade, som eksplosionen har forvoldt i den dagligstue, hvori fjernsynsapparatet stod, da det eksploderede.

I praksis må det erkendes, at tabet ved at produktet ødelægges eller beskadiges, ofte er et mindre spørgsmål i tilfælde, hvor en produktskade indtræffer hos en forbruger. Forestiller man sig imidlertid, at det eksploderede fjernsynsapparat ville være dækket efter produktansvarsreglerne i tilfælde, hvor der tillige er sket anden person- eller tingsskade, vil det være vanskeligt at begrunde, at fjernsynsapparatet ikke skulle dækkes i tilfælde, hvor skaden alene er begrænset til fjernsynsapparatets eksplosion. Anerkendte man noget sådant, måtte man også erkende, at en væsentlig del af køberettens mangelstilfælde ville overgå til behandling efter produktansvarsreglerne i tilfælde, hvor ejeren eller besidderen af fjernsynsapparatet er forbruger. For producenterne vil der være tale om en udvidelse af ansvaret, hvis skade på et defekte produkt blev behandlet efter produktansvarsreglerne.

Med den styrke, som konsumentorganisationerne har, kommer man fra forsikringsselskabernes side ikke udenom at have en holdning til spørgsmålet om, hvorvidt forsikringsdækningen skal omfatte også tabet ved ødelæggelse eller beskadigelse af selve det defekte produkt.

Begrundelserne for, at tab af det defekte produkt holdes uden for dækningen i dag, er flere.

Begrundelserne er forskellige i lande, som holder produktskader udenfor mangelsansvaret efter købeloven og i lande, som har en del af produktskadetilfældene dækket under det køberetlige mangelsansvar.

For lande, hvor produktskaderne holdes uden for købelovens regler om mangelsansvar opleves en forsikringsdækning af ansvar for skade på produktet selv, som en forsikringsdækning af et kontraktsansvar efter købeloven selv i tilfælde, hvor produktet går til grunde hos en udenforstående trediemand.

Kontraktsansvaret er bygget op omkring ikke-opfyldelsen af en kontrakt og er nøje forbundet med kontraktkravet om naturalopfyldelse.

Erstatningen for misligholdelse af kontrakter, herunder mangelsansvaret, er i sin oprindelse et surrogat for naturalopfyldelseskravet. At forsikringsdækningen ikke omfatter sælgerens pligt til at præstere naturalopfyldelse har mange begrundelser. Man har anset det for at være stridende imod ansvarsforsikringens natur; man har fundet det for dyrt at lade forsikringen dække over et forhold, hvor forsikringstageren i meget vidt omfang selv havde rådighed over, om forsikringsbegivenheden skulle indtræde; og man har anført præventionsmæssige hensyn imod forsikringsdækningen.

For lande, hvor produktskader delvis er omfattet af købelovens regler om mangelsansvar, består et klart behov for at få forsikringsdækket i hvert fald en del af disse skader. En undtagelse gående ud på, at produktansvar baseret på købelovens regler holdes udenfor forsikringsdækningen, lader sig ikke gennemføre. En sådan undtagelsesbestemmelse ville slå et for stort hul i forsikringsdækningen. I stedet må man afgrænse forsikringsdækningen efter skadens art, således at ansvar for skade på det skadevoldende produkt selv holdes uden for produktansvarsforsikringens dækningsområde.

For begge grupper af lande indebærer anerkendelse af et produktansvar indenfor erstatningsrettens regler begrundet i produktets markedsføring og betegnelse – expressed or implied warranties – at en afgrænsning af forsikringsdækningen ikke kan baseres på, om ansvarsregler er af erstatningsretlig eller er af kontraktsretlig natur.

Risikomæssige hensyn taler for, at ansvar for skade på selve det skadevoldende produkt holdes udenfor ansvarsforsikringens dækningsområde.

Risikomæssigt er der afgørende forskel på at dække skader på selve det leverede produkt og at dække skader, som defekte produkter forvolder på formuegoder, som er forskellige fra selve det leverede produkt.

Indeholder et produkt en defekt, er produktet langt mere udsat for selv at lide skade end omgivelserne. En dækning af skade på det defekte produkt ville indebære, at produktansvarsforsikringen overtager en del af risikoen for, at en vare er mangelfuld. Gennemførte man dækningen, ville man skabe en sondring imellem dækningsberettigede og ikke-dækningsberettigede mangler, en sondring, som det antagelig ville være umuligt at administrere i praksis.

10.4. Forsikringsdækningens størrelse.

10.4.1. Forsikringssum og erstatningskrav.

I kap. 9 er behandlet nogle af de problemer, som knytter sig til, at et produktansvar kan blive meget stort.

Som forsikringsmarkedet er organiseret, er det ikke muligt at gennemføre produktansvarsforsikringer, uden at disse forsikringer indeholder beløbsbegrænsninger for den maksimale forsikringsdækning. Opgaven må derfor være, at få forsikringssummen sat så højt, at den dækker op til grænsen af produktansvarets mulige størrelse. Noget sådant forudsætter først og fremmest, at produktansvarets mulige størrelse lægges fast.

Om spørgsmålet om formindskelsen af gabet imellem den ansvarliges økonomiske evne herunder hans forsikringsdækning og produktansvarets mulige størrelse, henvises til bemærkningerne ovenfor 9.5.

10.4.2. Forsikringsdækning af produktskadekatastrofer.

Spørgsmålet om størrelsen af en produktansvarsforsikringsdækning rummer andre problemer end de i 10.4.1 nævnte.

Nogle af disse problemer kan illustreres af sagen Sindell v. Abbott Laboratories. 4)

I tiden 1941-1971 producerede og solgte Abbot Laboratories på samme måde som en række andre medicinalfabriker et estrogen product, diethylstilbestrol (DES). Produktet var i 1947 godkendt af USA's Food and Drug Administration som "a miscarriage preventative, but only on an experimental basis ...."

I 1971 blev produktet forbudt. Det havde vist sig, at produktet indtaget af gravide kvinder forårsagede "cancerous vaginal and cervial growths" hos døtre født af kvinderne. Skaderne viste sig hos døtrene i 10-12-års alderen.

Sagen blev rejst imod 11 medicinalfabriker og som prøvesag for mange piger og kvinder i Californien. I dommen oplyses, at "estimates of the number of women who took the drug during pregnancy range from one and a half million to three million. Hundreds perhaps thousands of the daughters of these women suffer from adenocarcinoma, and the evidence of vaginal adenosis among them is 30 to 90 procent."

Flertallet af den californske højesteret pålagde ansvar, således at de medicinalfabrikker, der havde produceret og solgt DES hver blev pålagt så stor en del af erstatningen, som svarede til deres markedsandel. "... Each defendand will be held liable for the proportion of the judgment represented by its share of that market unless it demonstrates that it could not have made the product which caused plaintiff's injuries ..."

4. 26 Cal. 3 d 588, 607 P. 2 d 924, 163. Cas. Rptel (1980). *Epstein.* Modern Products Liability Law 159. *Zeller, W.* Event definition in product liability Insurance. Product Liability International 1981 p. 130

Afgørelsen rejser meget store problemer 5) for dækningen under en produktansvarsforsikring rejser mange spørgsmål.

Hvornår er en skade sket? På tidspunktet, hvor moderen indtager pillerne; når datteren fødes; når skaden konstateres hos datteren; eller når erstatningskravet rejses. Besvarelsen af dette spørgsmål kan spille en rolle for størrelsen af produktansvarsforsikringens dækning og for udformningen af produktansvarspolicer.

Hvilke skader må henføres til hvilke ansvarsbegrundende årsager?

Produktansvarsforsikringspolicerne indeholder ofte bestemmelser om serieskader. I de tyske policer er dækningen begrænset gennem følgende klausul:

"8. Series of losses, annual aggregate limit, retention
8. Several losses occurring during the effective period of the policy which are due (a) to the same cause, eg the same defect in design, manufacture or instructions, unless there is no inner connection between these several identical causes; or (b) the supply of products which exhibit the same defect, will be considered as having occurred at the same time of the first occurrence of loss, irrespective of the time that they actually occurred."

Efter den svenske ordning omkring lægemiddelskader jfr. 9.5.1 ovenfor skal krav om erstatning fremsættes senest 3 år efter, at skadelidte fik kendskab til skaden og senest 15 år efter, at skadelidte ophørte med at anvende det skadevoldende præparat.

Ved et skadesforløb fra 1941-1971 vil der være flere årsager til de skete skader. Manglende advarsler, stigende grad af viden o.s.v. begrunder ansvar. Det er ikke muligt at betragte alle skader, som en stor serieskade.

Zeller 6) oplyser, at SMON-sagen 7) i Japan kostede de schweiziske forsikringsselskaber i fire policeperioder, 1956: 3 mio. SF, 1962: 10 mio. SF, 1963: 20 mio. SF og 1965: 45 mio. SF, skønt forsikringsdækningen for 1956 var 1 mio. SF pr. skade og 3 mio. SF for samtlige skader pr. år.

Hvorledes løses spørgsmålet om ansvarsforsikringsdækning af endnu ikke registrerede skader, som kan vise sig over en kommende mangeårig periode? I de fleste retssystemer antages, at en personskade tidligst er sket på det tidspunkt, hvor skadelidte erkender skaden. Noget sådant vil umuliggøre det for produktansvarsforsikringsselskabet at henføre til skaden til dækningssummen for tidligere år. Dette betyder ikke, at produktansvarsforsikringen ikke kan komme til at dække skader forvoldt af

5. *Epstein* Modern Products Liability Law p. 160.
6. *Zeller, W.* Event definition in products liability insurance: Product Liability International. 1981 p. 131.
7. Se ovenfor 9.3.1

enkelte produkter (produkttyper), som langt overstiger dækningssummen pr. år eller pr. begivenhed.

Løsningen af disse problemer er antagelig kun mulig, hvis et produktansvars maksimale størrelse fastsættes jfr. kap. 9.

10.5. Forsikringstiden.

Produktansvarsforsikringen dækker normalt de skader, som konstateres i forsikringstiden. Forsikringerne tegnes normalt som 1-årige forsikringer, og ofte indeholder policerne en adgang til at opsige forsikringerne med kort varsel, i tilfælde hvor der anmeldes skader.

Skal produktansvarsforsikringerne opfylde et formål, som rækker ud over dækningen af konkret indtrådte skader, må begrænsningen af forsikringstiden til 1 år og selskabets opsigelsesadgang i tilælde af skade tages op til fornyet overvejelse.

Skal eksistensen af en produktansvarsforsikring i produktionsledet have nogen værdi for mellemhandlere og forbrugere, må dækningen være til stede på det tidspunkt, skaderne viser sig. Det hjælper ikke meget, hvis for eksempel mellemhandlernes organisation har sikret sig, at et bestemt produkt har en produktansvarsforsikring, og det derefter viser sig, at forsikringen er udløbet, fordi selskabet ikke har villet fortsætte forsikringen, eller fordi forsikringen opsiges på grund af de skader, som begynder at vise sig.

Hvor lang tid en produktansvarsforsikring bør løbe, må afhænge af det enkelte produkts levetid, og af i hvor lang tid herefter produktet kan have forårsaget skader.

I forbindelse med spørgsmålet om forlængelse af forsikringstiden for produktansvarsforsikringen bør overvejes, hvilke regler der kan opstilles for reguleringen af præmien i forsikringstiden.

10.6. Behov for anden forsikringsdækning ved produktskader.

Indenfor produktskadeområdet vil en producent eller en mellemhandler ofte lide en række tab, når det viser sig, at hans produkter er defekte.

I det følgende bortses fra tab, som udtrykkes gennem hans produktansvar. Derimod behandles de øvrige tab, som kan ramme producenten af det defekte produkt.

Det tab, som vil blive behandlet i det følgende, falder – bortset fra visse fareafværgelsesudgifter – uden for produktansvarsforsikringens traditionelle dækningsområde, idet tabene indtræder hos den sikrede selv.

Når det forekommer naturligt at medtage den sikredes øvrige tab i anledning af, at et defekt produkt fremkommer, er begrundelserne flere.

Årsagerne til, at tabene lides, er de samme som udløser produktansvaret, nemlig fremkomsten af et defekt produkt.

I vidt omfang består der en sammenhæng imellem de tab, der lides af producenten af det defekte produkt, og produktansvarets størrelse. Foranstaltninger, som producenten træffer for at forhindre faren ved, at et defekt produkt er kommet ud i omsætningen, virker normalt begrænsende på størrelsen af et muligt produktansvar.

Som nævnt ovenfor, består der fordele ved at anskue produktrisikoen under ét i stedet for alene at se på produktansvaret.

I det følgende vil blive behandlet:
Fareafværgende foranstaltninger (10.6.1).
Tab af egne produkter, herunder reparation af disse (10.6.2).
Tab af marked, good-will m.v. (10.6.3.)

Opregningen er ikke udtømmende.

10.6.1. Fareafværgende foranstaltninger.

I almindelighed omfatter ansvarsforsikringerne den sikredes tab eller udgifter ved foranstaltninger, som sigter på at afværge en umiddelbar fare for en skades indtræden, eller som sigter på at begrænse skadens omfang, såfremt skaden ville udløse et af ansvarsforsikringen dækket ansvar.

Medens en dækning af foranstaltninger, som sigter på at afværge en umiddelbar fare for en skade, er tilfredsstillende ved forsikring af dagliglivets handlinger, gælder noget sådant ikke produktansvarsforsikringen. Ved de fleste af dagliglivets handlinger vil en opstået fare enten realisere sig i en skade eller være drevet over i løbet af kort tid. For produktansvarets vedkommende vil der kunne gå meget lang tid, ofte flere år, imellem tilvejebringelsen af den farlige situation og tidspunktet for skadens indtræden.

Spørgsmålet om ansvar for fareafværgende foranstaltninger er behandlet ovenfor. Beslutningen om, hvilke fareafværgende foranstaltninger der skal træffes, ligger i vidt omfang hos andre end den sikrede.

Den sikrede vil derimod have indflydelse på de fareafværgende foranstaltninger, han selv ønsker at iværksætte. Er den sikredes fareafværgende foranstaltninger ikke dækket under produktansvarsforsikringen, vil forsikringen blive et motiv for den sikrede til at undlade at iværksætte fareafværgende foranstaltninger i håbet om, at det nok går, og i tillid til, at hvis skade alligevel sker, er ansvaret herfor dækket af produktansvarsforsikringen.

Arterne af fareafværgende foranstaltninger er mange:

Udsendelse gennem dagspressen, gennem offentlige myndigheder, politiet og lignende af advarsler til offentligheden for at afværge virknin-

gerne af, at et produkt, for eksempel et næringsmiddel, har vist sig at være farligt;

udsendelse af advarsler til købere af produkter, som har vist sig at have en defekt, som kan volde skade;

den sikrede må ved egne folk inspicere leverede produkter, afholde ekstraordinære eftersyn af apparater og maskiner;

hjemkaldelse af produkter for at få disse kontrolleret med henblik på at få defekter fjernet;

leverance af sikringsudstyr til allerede leverede produkter for at få en defekt ved disse afhjulpet:

ombytning af leverede produkter med ikke-defekte produkter.

Sædvanligvis har den sikrede en forpligtelse til at træffe foranstaltninger til at forhindre en umiddelbart forestående forsikringsbegivenhed samt til ikke at markedsføre produkter, om hvilke han ved, at de er defekte. Det er derimod uklart, i hvilket omfang disse forpligtelser gælder for produkter, som er leveret fra den sikrede på det tidspunkt, hvor defekten erkendes. I almindelighed kan forsikringsselskabet næppe forlange mere, end at den sikrede underretter forsikringsselskabet om sin viden.

Alle de nævnte former for fareafværgende foranstaltninger tjener til at modvirke, at defekte produkter volder skade, og iværksættelsen af foranstaltningerne er såvel i skadelidtes, i de sikredes, som i forsikringsselskabernes interesse. Dette taler meget stærkt for, at foranstaltningerne dækkes.

Skal den sikredes fareafværgende foranstaltninger dækkes, må der overvejes begrænsninger i dækningen.

Produktansvarsforsikringen dækker ikke alt ansvar, som den sikrede ifalder. Skade på selve det leverede produkt er undtaget fra forsikringsdækningen.

I det omfang de fareafværgende foranstaltninger består i at tilbagekalde defekte produkter og i at reparere dem, opstår spørgsmålet, om sådanne udgifter bør dækkes som fareafværgende foranstaltninger. Udgifter, som ikke er dækket som skader, ønskes ikke dækket som fareafværgende foranstaltninger. Undlader man at dække også hjemkaldelsesomkostninger og reparation af defekte produkter, risikerer man, at de defekte produkter ikke bliver hjemkaldt og repareret.

Spørgsmålet er vanskeligt. For visse produkter f.eks. automobiler er i de seneste år udviklet forsikringer til dækning af recall omkostninger i tilfælde, hvor det har vist sig, at en serie biler har været defekte.

Forsikringsdækning af fareafværgende foranstaltninger rummer spørgsmålet om, hvor høj grad af fare, der skal være til stede, for at der kan være tale om at dække foranstaltningerne som fareafværgende.

Hvor høj grad af fare, der skal være til stede, for at udgifterne opfattes som fareafværgelse, er vanskeligt at afgøre. Indebærer defekten en risiko for personskade eller for tingsskade, som ligger ud over, hvad man vil acceptere for produkter af den pågældende art, må man antagelig acceptere, at der er tale om fareafværgelse.

Konklusionen af det sagte bliver, at *produktansvarsforsikringen i hvert fald bør dække den sikredes udgifter til foranstaltninger, som tager sigte på at afværge faren ved defekte produkter mindst i samme omfang, som de defekte produkters skadeforvoldelse er dækket af forsikringen.*

10.6.2. Tab af egne produkter, herunder reparation af disse.

Mister den sikrede sin produktion, eller rammes hans produktionsapparat af en skade som følge af en defekt i en komponent eller i et råstof, han har købt, vil skaden være dækket under produktansvarsforsikringen for den sælger af komponenten eller råstoffet, som er ansvarlig for leverancen af det defekte produkt. Ovenfor blev redegjort for, at det var billigere og rigtigere at dække skade på produkter og produktionsapparat over den skadelidtes produktansvarsforsikring end over den ansvarlige skadevolders forsikring.

Skal skade på sikredes produkter og på hans produktionsapparat dækkes over en af den sikrede selv tegnet forsikring, opstår spørgsmålet om afgrænsning af de forsikringsdækkede skadetilfælde i forhold til andre produktionsfejl og andre fejl på produktionsapparatet. Det vil antagelig være vanskeligt at administrere et krav om, at skaden skal være forvoldt under sådanne omstændigheder, at trediemand kan gøres ansvarlig efter produktansvarsreglerne, idet forsikringsdækningen i vidt omfang afskærer den sikredes interesse i at få trediemands ansvar fastslået. Hertil kommer, at den sikrede kan være interesseret i at få skade på produktion og på produktionsapparat dækket i videregående omfang end i tilfælde, hvor skade kan henføres til en adfærd, som er ansvarspådragende efter produktansvarsreglerne.

10.6.3. Tab af marked, good-will.

Indtræffer produktskader, vil disse kunne have en række økonomiske konsekvenser for producenten, som rækker ud over de direkte økonomiske tab.

Er produktskaden ikke helt ligegyldig, må der forudses en reaktion i markedet, således at omsætningen af produktet falder eller måske hører

helt op. Er der i forbindelse med produktets markedsføring investeret i reklamemateriale, annoncer og lignende, vil disse omkostninger ofte være tabte, hvis produktet involveres i en produktskade. Er produktet knyttet til et kendt varemærke, kan en produktskade indebære, at hele den markedsføring, som ligger bag vedkommende varemærke og produkt, vil blive tabt. Har vedkommende producent en mærkbar placering i markedet, kan en produktskade ramme producentens image og dermed alle produkter, som vedkommende producent markedsfører.

Risikoen for tab af marked og af good-will i anledning af produktskader er betydelig i samfund, hvor sensationsjournalistik spiller en betydelig rolle for opinionsdannelsen hånd i hånd med konsumentgrupper.

At der hos producenterne består et behov for at kunne tilvejebringe en forsikringsmæssig dækning af risikoen for tab af marked, markedsføring og good-will i anledning af produktskader, forekommer at være åbenbar. Vanskeligheden kommer, når risikoen skal beskrives. Dog forekommer vanskelighederne ikke at være større end de vanskeligheder, som knytter sig til udformning af for eksempel driftstabsforsikringer.

11. Afslutning.

11.1. Generelt.

En gennemgang af produktansvarets historie og af udviklingen af de produktansvarsregler vi har i verden i dag, kan ikke undgå at udløse en række tanker og reflektioner over produktansvaret som en del af det erstatningsretlige system og som en økonomisk faktor i en verden, hvor ressourcerne er begrænsede.

Gennemgangen viser, at der gælder forskellige hensyn i tilfælde, hvor produkter volder personskade eller dræber personer, og i tilfælde hvor produkter volder skade på ting eller på formuegoder iøvrigt. Det forekommer sandsynligt, at det, for udviklingen af produktansvaret i tiden fremover, vil være gavnligt, om man delte regeldannelsen og fremstillingerne af produktansvaret, i, på den ene side produktansvar for personskade og drab af personer, og på den anden side andre former for produktansvar. Debat og regeldannelsen omkring produktansvar for skade på ting og formuegoder iøvrigt kan kun vinde ved at undgå den afsmitning fra personskadeområdet, som ikke kan undgås, hvis regler for begge områder fremstilles samlet. Alene de vanskeligheder en medtagen af visse former for tingskade under direktivforslaget i Fællesmarkedet skabte viser, hvor lykkeligt det var, at ekspertkommiteen begrænsede *Strasbourg Convention* til personskade og drab af personer.

11.2. Personskade og drab af personer.

Gennemgangen af produktansvarets udvikling viser, at de erstatningsretlige regler kun har begrænset værdi, hvis det går rigtig galt.

I de fleste retssystemer i verden er produktansvaret efter de erstatningsretlige regler baseret på en culparegel. Sker der imidlertid omfattende personskader, møder vi i disse retssystemer gennemførelse af erstatningskrav, uanset hvilken konklusion man iøvrigt måtte komme til efter de traditionelle erstatningsretlige regler. Forvolder medicin eller fødevarer omfattende personskader, møder vi i alle landene et krav om, at risikoen for, at skaden er sket, ikke skal bæres af de skadelidte. Typisk fremgår denne reaktion i Japan, hvor produktansvaret ret klart er knyttet til en

culparegel. Denne regel holder ikke i en thalidomid- eller i en SMONG-sag. Den amerikanske DES-sag gennemfører et erstatningsansvar, som er ret frigjort fra erstatningsrettens regler om årsagssammenhæng og solidarisk hæftelse rent bortset fra selve spørgsmålet om ansvarsgrundlaget. Udviklingen af produktansvarets regler viser klart, at hvis personskadetilfælde forvoldt af produkter opnår en vis størrelse i antal skadelidte, må der udløses en kompensation til de skadelidte, uanset om der er handlet culpøst i forbindelse med skadeforvoldelsen.

Disse tilfælde må tages som udtryk for et krav i samfundet om, at hvor et stort antal mennesker skades af et produkt, må disse skadelidte gives en økonomisk eller anden kompensation, således at de kompenseres for den skade, produktet har forvoldt. Længere kan det næppe være berettiget at tolke samfundsreaktionen ved de store produktskader.

At der ved de store produktskader skabes et krav om økonomisk eller anden kompensation til de skaderamte, siger intet om, på hvilken måde eller på hvilket grundlag denne kompensation skal tilvejebringes. I Japan er kompensationen ydet i form af dels en erstatning, dels tilvejebringelse af fonds betalte af producenten af det skadevoldende produkt og af den japanske regering, hvilke fonds har overtaget opgaven med at hjælpe og forsørge de skaderamte. I New Zealand er den økonomiske kompensation i tilfælde af personskade overtaget af det sociale sikkerhedssystem. Det forekommer langt fra givet, at personskadetilfældene indenfor produktskadeområdet skal løses over det erstatningsretlige system.

Ser man på produktansvarets økonomiske størrelse i katastrofesagerne, må det erkendes, at sådanne økonomiske størrelser ikke kan betales som erstatninger af en ansvarlig skadevolder. I tilfælde, som f.eks. i Sverige og Tyskland, hvor der er tilvejebragt centrale fonds eller forsikringsordninger til dækning af personskader forvoldt af defekt medicin, har det været nødvendigt at fastsætte grænser for, hvornår forsikringsdækningen og erstatningsansvaret ophører, og hvornår skaden får en sådan størrelse, at staten må dække resten.

Skal personskader betales gennem det erstatningsretlige system, så vil produktskaden blive betalt af forbrugeren gennem varens pris. Dette faktum gør det naturligt at overveje andre løsninger på produktskadetilfældene end de erstatningsretlige. I Sverige og i Tyskland betales til dækning af kommende medicinskader en afgift på salg af medicin i Sverige og i Tyskland. Denne form må kunne anvendes også ved andre former for produkter.

Indenfor andre områder af livet er gennemført løsninger på skadetilføjelser, som i praksis har gjort erstatningsretten mindre relevant. Kravet om, at alle motorkøretøjer skal være ansvarsforsikrede, har ført til, at den

økonomiske risiko ved motorkøretøjers skadeforvoldelse betales gennem præmier for motorkøretøjernes ansvarsforsikringer. En sådan model kunne også anvendes indenfor produktskadeområdet, såfremt der blev formuleret en økonomisk grænse for et produktansvars maksimale størrelse.

Er det sagte rigtigt, bliver nogle af de vigtigste opgaver for udformningen af regler om produktansvar i tiden fremover

at få udformet ordninger, som i tilfælde, hvor et produkt forvolder personskade sikrer, at skadelidte får kompensation for skaden,

og

at man, hvis man ønsker denne kompensation ydet igennem de erstatningsretlige regler, får defineret og afgrænset produktansvarets økonomiske størrelse,

og

at man udvikler forsikringsvæsenets økonomiske kapacitet til at kunne dække et produktansvar op til de af erstatningsretten fastsatte grænser.

11.3. Tingskade og anden formueskade.

For skader, som produkter forvolder på ting og på formuegoder iøvrigt, taler gode grunde for at søge produktansvarets regler frigjorte fra regler om mangelsansvar efter købeloven.

Med en anerkendelse af, at skadelidte kan rejse direkte erstatningskrav imod færdigvareproducent, producenter af komponenter, råstoffer og mellemprodukter og imod de enkelte mellemhandlere taler meget for, at produktansvarets regler gøres ensartede for de muligt ansvarlige skadevoldere. Noget sådant kan kun ske, hvis produktansvaret frigøres for køberettens regler om mangelsansvar.

For så vidt angår ansvarsreglerne i øvrigt, synes der ikke at bestå særlige begrundelser for at gennemføre et ansvar, som er videregående end et culpa-ansvar.

Erhvervslivets udbredte anvendelse af leveringsbetingelser som sigter på at begrænse og regulere sælgeres produktansvar og på, at hvert led i en vares produktion selv må bære risikoen for de skader, som rammer hans produktion og produkter, gør det betænkeligt fra retsordenens side at opstille erstatningsregler, som væsentligt afviger fra, hvad det erhvervsliv, som reglerne sigter på at regulere, selv finder naturligt. Det vil være en dårlig retstilstand, som medfører uforudsete konsekvenser i tilfælde, hvor en sælger konkret har glemt at medtage en normalt anvendt og anerkendt leveringsbetingelse i en aftale, der ender i en produktskadesag.

Spørgsmålet om produktansvar for tingskader og for anden formueskade rejser et ikke afklaret spørgsmål om rækkevidden af aftaler om

regulering af produktansvaret. Det forekommer ikke rigtigt, at en køber, som har accepteret en begrænsning eller en fraskrivelse af sælgerens ansvar for produktskader, kan gøre et fuldt ansvar gældende imod tidligere led i produktions- og omsætningsrækken. Gode grunde taler for, at lade den begrænsning, en skadelidt gyldigt har accepteret for en produktskade, være gældende overfor alle de led i produktions- og omsætningsrækken, som kan gøres ansvarlige for skaden efter produktansvarsreglerne.

Omvendt rejser gennemførelsen af aftaler om begrænsninger eller regulering af produktansvaret imellem en sælger og en køber et svært spørgsmål om ansvarsbegrænsningens eller -reguleringens rækkevidde i tilfælde, hvor senere erhververe af salgsgenstanden lider skade. Med gennemførelsen af deklaratoriske produktansvarsregler for hele rækken af producenter og mellemhandlere bag det skadevoldende produkt, må spørgsmålet om aftalemæssige ansvarsreguleringers rækkevidde afklares.

Spørgsmålet om skade på *forbrugeres ting* synes at være et lille og måske næsten ligegyldigt spørgsmål for udformningen af produktansvarets regler. Igennem mange år har forbrugere levet med, at købte produkter kun havde begrænset levetid og med, at adgangen til at gennemføre mangelskrav imod en sælger, er stærkt begrænset. I vidt omfang vil skade på indbo og boliger være dækket af familiens forsikringer, og bortset fra brandskader vil produktskader på forbrugeres ting være af ret begrænset økonomisk rækkevidde, som ikke har ret meget at gøre med de meget alvorlige problemer, som knytter sig til personskadeområdet.

ANDEN DEL
Fællesmarkedets direktiv om produktansvar

12. Generelt om direktivet.

12.1. Opgaven.

Som nævnt i forordet opnåedes der i Fællesmarkedet i slutningen af juni måned 1985 et kompromis, som ryddede de hindringer af vejen, som igennem mange år har blokeret for vedtagelsen af *Rådets direktiv om tilnærmelse af medlemsstaternes administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om produktansvar* (i det følgende kaldet direktivet) (L 210 af 7.8.1985 s. 29). Dette skete umiddelbart før trykstart af afhandlingen om produktansvarets begrundelser og udvikling. Direktivets formelle beslutning den 25. juli 1985 nødvendiggjorde en tilpasning af afhandlingen til direktivet.

Med gennemførelsen af direktivet er medlemsstaterne i Fællesmarkedet inden 3 år forpligtet til at bringe deres lovgivninger i overensstemmelse med direktivets indhold. Direktivet er rettet til medlemsstaterne, og først når de nationale lovgivninger er gennemførte, vil direktivets bestemmelser blive bindende for samfundenes enkelte medlemmer. Som der nærmere skal redegøres for i det følgende, giver direktivet de enkelte medlemsstater stor frihed i udformningen af de nationale regler om produktansvar.

Når indholdet af de nationale lovgivninger kendes, er det naturligt at sammenfatte produktansvarsreglerne i Europa i en samlet kommentar.

Til hjælp for arbejdet med at forberede en dansk lovgivning og til støtte for de overvejelser hos det offentlige, i organisationer, hos erhvervslivets virksomheder og blandt forbrugere, som gennemførelsen af en produktansvarslovgivning her i landet må udløse, har jeg fundet det naturligt at beskrive direktivets baggrund og at søge at sammenfatte og vurdere nogle af de overvejelser og synspunkter, som ligger bag direktivets bestemmelser.

12.2. Retskilderne.

Kilderne bag denne fremstilling er flere, hvoraf de fleste ikke er offentligt tilgængelige.

Som *offentligt tilgængelige kilder* kan nævnes følgende:

Selve direktivet indeholder foruden teksten i de enkelte **artikler** i indledningen en række **betragtninger,** som er af væsentlig betydning for forståelsen af de enkelte artikler. I forbindelse med direktivets behandling i Rådet er protokolleret en række *Råds- og kommissionserklæringer* om forståelsen og rækkevidden af enkelte af artiklerne.

Fællesmarkeskommissionen har udarbejdet to udkast til direktiv om produktansvar.

Det første udkast (C 241 af 14.10.1976 s. 9) er offentliggjort bl.a. som supplement 11/76 (i det følgende kaldet *forslag 11/76*) til Bulletin for de Europæiske Fællesskaber. Dette første udkast indeholder foruden Kommissionens forslag til direktiv, tillige betragtninger og begrundelser for forslaget. Kommissionens forslag er på væsentlige punkter ændret i direktivet. Kommissionens begrundelser og motiver er dog væsentlige for forståelsen af direktivets indhold og baggrund.

Det andet udkast (C. 241 af 26.10. 1979 s. 3) udarbejdede Kommissionen efter, at direktivforslaget havde været behandlet i Europaparlamentet og i Det økonomiske og Sociale Udvalg.

Europaparlamentet har efter behandling af direktivforslaget afgivet udtalelse (C 127 af 21.5. 1979 s. 61).

Det Økonomiske og Sociale Udvalg har efter behandling af direktivforslaget afgivet udtalelse (C 114 af 7. maj 1979 s. 15).

I 1976 gennemførte Europarådets ministerkomite *Strasbourg Convention.* Konventionens tekst er af betydning for forståelsen af direktivet, som i høj grad bygger på resultaterne af det arbejde, som blev præsteret i Strasbourg.

I Danmark udarbejdede jeg i januar 1977 et "Notat om Europarådskonventionen og EF-direktivforslaget om produktansvar" som af Justitsministeriet blev udsendt som høring til myndigheder og organisationer. Fra disse myndigheder og organisationer foreligger høringssvar.

Som *ikke offentligt tilgængelige kilder* kan nævnes den meget store mængde af mødereferater fra Ekspertkomiteen i Strasbourg, fra Arbejdsgruppen for produktansvar under Fællesmarkedet, fra Arbejdsgruppen vedrørende økonomiske spørgsmål under Fællesmarkedet, interimrapporter fra Fællesmarkedskommissionen og fra Rådets Generalsekretariat samt referater af møderne i den arbejdsgruppe, som Justitsministeriet nedsatte her i landet i august måned 1975 med den opgave at drøfte og udarbejde danske kommentarer til Strasbourg Convention og til direktivforslaget.

Fortrolighedskravet omkring disse kilder til direktivets forståelse forhindrer citater fra disse referater og forhindrer direkte reference til bestemte referater eller til dele heraf.

12.3. Harmoniseringsbestræbelser og -begrundelser.

12.3.1. Strasbourg Convention.

I 1969 besluttede de europæiske justitsministres komite at nedsætte en ekspertkomite med det formål at fremkomme med forslag til en harmonisering af produktansvarsregler indenfor Europarådets medlemskreds.

Baggrunden for dette initiativ var et ønske om at tilvejebringe en bredere og mere ensartet forbrugerbeskyttelse i forbindelse med den industrielle udvikling i medlemslandene. I intet af medlemslandene havde man specielle lovgivninger om produktansvar, hvorfor domstolene var henviste til selv at opbygge de principper - navnlig hentet fra erstatningsrettens og fra køberettens regler - som kunne anvendes ved løsning af produktansvarssagerne. Det var en naturlig opgave for en organisation som Europarådet at søge at skabe ensartede og klare regler i medlemslandene omkring produktansvaret, ikke mindst på baggrund af det store samkvem imellem de europæiske lande.

I indledningen til *Strasbourg Convention* fremhæves bl.a. følgende som begrundelse for konventionen:

"Considering that the aim of the Council of Europe is to achieve a greater unity between its Members;

Considering the development of case law in the majority of member States extending liability of producers prompted by or desire to protect consumers taking into account the new production techniques and marketing and sales methods;

Desiring to ensure better protection of the public and at the same time, to take producers' ligitimate interests into account;

Considering that priority should be given to compensation for personal injury and death;

Aware of the importance of introducing special rules on the liability of producers at European level ..."

I 1976 vedtog Europarådets ministerkomite *Strasbourg Convention* hvis regler skal behandles i forbindelse med de enkelte bestemmelser i direktivet. Konventionen blev åbnet for ratification den 1. januar 1977, og konventionen er i dag undertegnet af Frankrig, Belgien, Luxembourg og Østrig.

Strasbourg Convention er ikke gennemført som lovgivning i nogen af Europarådets medlemslande. Lovforslag baseret på konventionens principper er udarbejdet i Sverige, Norge og Finland, men her er lovgivningsarbejdet stillet i bero i en afventning af direktivet.

12.3.2. Direktivet.

I 1974 tog Fællesmarkedskommissionen initiativ til at påbegynde arbejdet med udarbejdelsen af et direktiv om produktansvar. Udkastet til direktiv blev offentliggjort i juni 1976.

Forslaget har herefter i tiden indtil juni 1985 været under behandling og diskussion i Fællesmarkedets organer, hvor navnlig følgende spørgsmål har givet anledning til store vanskeligheder:

- Skal direktivet være et maksimumsdirektiv, der binder medlemsstaternes produktansvarsregler til direktivets bestemmelser, eller skal direktivet blot være et minimumsdirektiv, der fastsætter den minimumsstandard, som i hvert fald skal være gældende for medlemsstaternes lovgivning om produktansvar.
- Skal "the state of art" være et forsvar i en produktskadesag, eller skal producenten af det skadevoldende produkt pålægges ansvar, selv om produktet i betragtning af den videnskabelige og tekniske udvikling ikke blev anset som defekt på det tidspunkt, hvor producenten bragte det i omsætning (Spørgsmålet om udviklingsrisikoskader).
- Skal ansvaret efter direktivet omfatte alle produkter (bortset fra fast ejendoms skadeforvoldelse), eller skal produkter i naturtilstanden, håndværksmæssige frembringelser, kunstværker og elektricitet undtages fra ansvar efter direktivet.
- Skal ansvar efter direktivet omfatte tingsskade, som rammer forbrugere, eller skal direktivet begrænses til alene at omfatte personskade og drab af personer.
- Skal direktivet introducere en beløbsmæssig grænse for, hvor stort et produktansvar kan blive i tilfælde af navnlig store serieskader, eller skal produktansvaret efter direktivet gennemføres uden nogen form for regulering af et muligt ansvars beløbsmæssige størrelse.

Først i juni måned 1985 lykkedes det at opnå et kompromis om disse spørgsmål.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtninger** som begrundelse for direktivets givelse:

Det er nødvendigt at foretage en tilnærmelse af de nationale retsregler om producentens ansvar for skade forårsaget af en defekt ved hans produkt, fordi uensartede regler kan forvride konkurrencen og berøre de frie varebevægelser inden for det fælles marked samt medføre forskelle i graden af beskyttelse af forbrugerne mod skader på deres helbred eller ejendom, som forårsages af et defekt produkt.

Det *Økonomiske og Sociale Udvalg* beskæftiger sig i sin udtalelse om grunden til et direktiv om produktansvar. I udtalelsen siges herom følgende:

"1.1. Indledning.

1.1.1. Udvalget konstaterer, at Kommissionen vil gennemføre et vigtigt punkt i det foreløbige program for en politik for forbrugerbeskyttelse og -oplysning, idet den foreslår medlemsstaternes lovgivning om ansvar for mangelfulde produkter harmoniseret ved hjælp af et direktiv.

1.1.2. Efter Udvalgets opfattelse bør et direktiv på dette område hvile på følgende principper:
– det skal muliggøre effektiv og hurtigere gennemførelse af søgsmål;
– det skal sikre den bedst mulige, dvs. den mindst byrdefulde og samtidig mest rimelige fordeling dels af den økonomiske byrde ved brugerskader forårsaget af mangelfulde produkter og dels af omkostningerne ved at sikre deling af eventuelle skadeserstatningsudgifter;
– det skal medføre, at der markedsføres færre, og helst slet ingen defekte produkter, uden dog samtidig af hæmme markedsføringen af sikre produkter;
– det må ikke medføre eller opretholde konkurrencefordrejning mellem virksomhederne;
– det skal følge produktansvarsudviklingen i både international og national ret (jfr. afdelingens beretning).

1.1.3. Udvalget bemærker, at den skade, som forvoldes forbrugeren af et mangelfuldt produkt, lige så godt kunne have ramt enhver anden bruger af den pågældende vare. Det kan derfor forekomme urimeligt, at den uheldige forbruger alene skal bære skaden, navnlig hvis der for skadelidte er tale om en alvorlig skade set ud fra et socialt eller økonomisk synspunkt.

1.1.3.1. Udvalget mener, at en ordning med producentansvar uden culpa kan være et middel til at bedre situationen for skadelidte. Ordningen hviler på det princip, at de nødvendige udgifter til skadeløsholdelse af de skadelidte skal dækkes ind via salgsprisen, således at det i sidste instans bliver samtlige forbrugere af et givet produkt, der indirekte bærer disse udgifter.

1.1.3.2. Udvalget er klar over, at ingen af metoderne til indirekte forbrugerdækning af udgifterne fungerer perfekt. Selv om forsikringspræmierne ifølge repræsentanter for forsikringsbranchen kun udgør en ganske ringe del af produkternes salgspris, mener Udvalget, at der må tages hensyn til følgerne for produktionsomkostningerne, hvis ordningen med ansvar uden culpa gøres generel.

1.1.3.3. På baggrund af ovenstående overvejelser mener Udvalget, at et EF-direktiv på dette område kan baseres på en ordning med ansvar uden culpa. Der gør sig imidlertid forskellige opfattelser gældende, for så vidt angår vigtige enkeltheder, i en sådan ordning."

I indledningen til forslag 11/76 har *Kommissionen* anført følgende *betragtninger* som begrundelser for et fællesmarkedsdirektiv om produktansvar:

"... Det er nødvendigt at foretage en tilnærmelse af de nationale retsregler om producentens ansvar for skade forårsaget af en defekt ved hans produkt, fordi uensartede regler kan forvanske konkurrencen i fællesmarkedet; regler af forskellig strenghedsgrad medfører et uensartet omkostningsniveau for erhvervslivet i de forskellige medlemsstater og særlig for konkurrerende producenter i de forskellige medlemsstater;

denne tilnærmelse er endvidere nødvendig, fordi retsreglernes forskellighed kan påvirke de frie varebevægelser indenfor fællesmarkedet. Valget af det sted, hvor en vare skal afsættes, skal træffes på grundlag af økonomiske og ikke tillige på grundlag af juridiske overvejelser; en tilnærmelse er endelig nødvendig fordi forbrugerens beskyttelse mod helbredsskader og

skader på ejendom forårsaget af et defekt produkt enten varierer meget fra en stat til en anden, eller i de fleste tilfælde slet ikke er tilstede, alt efter hvilke betingelser, der i de enkelte medlemsstaters retsorden er opstillet for producentens ansvar. Derfor findes der for så vidt endnu ikke et fællesmarked for forbrugerne;
..."

I *begrundelserne* til forslag 11/76 uddybes betragtningerne om en harmonisering af produktansvarsreglerne i Fællesmarkedet. Herom siges bl.a. følgende:

"1. Defekte produkter kan for den, der anvender eller forbruger dem, medføre personskader af betydeligt omfang eller endog medføre døden. De kan forårsage tingsskade med alvorligt indgreb i økonomiske interesser. Skadelidtes retsstilling er forskellig i medlemsstaternes retsordner. Medens der efter nogle landes ret gives fuld erstatning for disse skader, idet den, der har fremstillet det defekte produkt, også er ansvarlig, uden at der foreligger eller føres bevis for, at der foreligger skyld, er det en betingelse i andre landes ret, at skadelidte beviser, at producenten har handlet culpøst. Dette bevis kan dog vanskeligt eller slet ikke føres. Ifølge disse landes ret må skadelidte i så fald bære tabet alene. Han er i sådanne tilfælde uden beskyttelse.
Disse forskelligheder i retsreglerne indvirker i tre henseender direkte på fællesmarkedets oprettelse og funktion, og må derfor afskaffes.
De kan forvanske konkurrencen på fællesmarkedet. Forskelligartede ansvarsregler for dem, der har fremstillet et defekt produkt, medfører, at erhvervslivet i de forskellige medlemsstater ikke pålægges samme omkostninger, hvilket især gælder for konkurrerende producenter i forskellige medlemsstater.
Såfremt en producent er ansvarlig uden culpa, overvæltes tabet fra den, der benytter det defekte produkt, til producenten. Den erlagte erstatningsydelse henregnes til de almindelige fremstillingsomkostninger ved produktet. Denne omkostningsforøgelse finder udtryk i priskalkulationen. Dermed fordeles skaden økonomisk set på alle fejlfri produkter. Allerede inden der fremsættes erstatningskrav, vil producenten indkalkulere et vist beløb, han vil henlægge reserver, eller vil forsøge at dække sig ind ved at tegne en forsikring. Hvis derimod producenten kun hæfter, såfremt han har handlet culpøst, og skadelidte må bevise dette, bortfalder disse omkostninger. Den omstændighed, at det er vanskeligt eller helt umuligt at føre dette bevis, medfører som regel, at der slet ikke fremsættes erstatningskrav imod ham.
Det uensartede omkostningsniveau fører til forskellig konkurrencedygtighed. Ensartede konkurrencevilkår for alle producenter i fællesskabet er en forudsætning for oprettelsen af et fællesmarked og for dets funktion. Dette uensartede omkostningsniveau, som er årsagen til denne ulige konkurrencedygtighed, må afskaffes ved en tilnærmelse af de forskellige ansvarssystemer.
Den uensartede retstilstand kan påvirke de frie varebevægelser indenfor fællesskabet.
Da producenten ifølge de enkelte medlemsstaters retsregler i almindelighed holdes ansvarlig ifølge retsreglerne i den stat, hvor skaden er opstået, kunne ansvarsreglerne i de forskellige stater få indflydelse på producentens beslutning om, i hvilken medlemsstat han vil anbringe produktionen og sælge sine produkter. Økonomiske beslutninger bør dog træffes på grundlag af økonomiske og ikke juridiske overvejelser.
Som følge af de nævnte uensartede retsregler indenfor fællesskabet er forbrugerens person og formue beskyttet i forskellig grad.

Såfremt den skadelidte, som det er tilfældet efter de traditionelle retsregler i flertallet af medlemsstaterne, skal bevise, at producenten med hensyn til den skadevoldende defekt ved produktet har handlet culpøst, er han i virkeligheden i de fleste tilfælde uden beskyttelse. Det vil normalt ikke lykkes ham som enkeltperson overfor store fabriksvirksomheder at føre dette bevis på grund af manglende adgang til virksomhedernes produktionsområder. Heller ikke en afkræftelig formodning for, at producenten har handlet culpøst, som den, der findes i nogle landes retssystemer, kan føre til, at der gives skadelidte tilstrækkelig beskyttelse. I de fleste skadestilfælde kan fejlen nemlig trods al omhu ikke opdages, og producenten kan således afkræfte formodningen for, at han har handlet culpøst ved at føre bevis for den udviste omhu og dermed unddrage sig ansvaret.
Såfremt det, som i andre medlemsstater, er tilstrækkeligt til at begrunde et ansvar for producenten, at skaden er forårsaget af defekten, mens det er uden betydning, om producenten har handlet culpøst, vil det tab, som forbrugeren har lidt, blive overført til producenten. Forbrugeren i disse medlemsstater er således ulige bedre stillet end forbrugerne i de øvrige medlemsstater. Men en forbrugerbeskyttelse, som på grund af uensartede nationale retsregler ikke er udviklet i samme grad, er uforenelig med et fællesmarked for alle forbrugere. Af disse årsager har Rådet i sin resolution af 14. april 1975 om Det europæiske Fællesskabs første program for en politik vedrørende forbrugerbeskyttelse og -oplysning nævnt indførelsen af en tilstrækkelig og ensartet beskyttelse for alle forbrugere blandt de prioriterede foranstaltninger, der skal gennemføres så hurtigt som muligt."

I begrundelserne for direktivet fremhæves to hovedhensyn, nemlig direktivets nødvendighed for at *undgå, at konkurrencen i Fællesmarkedet forvanskes,* og det ønskværdige i, at der gennemføres *en ensartet og tilstrækkelig beskyttelse af forbrugerne* i Fællesmarkedet.

På baggrund af Romtraktatens bestemmelser kan man i høj grad rejse spørgsmålet, om gennemførelsen af et direktiv om produktansvar er hjemlet i traktatens artikel 100. Romtraktaten inddrager efter sit formål de køberetlige regler, som gælder for udveksling af varer, men direktivet er netop ikke baseret på disse regler, men på den almindelige erstatningsrets regler, hvilke erstatningsretlige regler netop er holdt uden for Romtraktaten. Spørgsmålet om Romtraktatens forståelse på dette punkt har i dag kun teoretisk interesse, da medlemsstaterne har tilsluttet sig direktivets gennemførelse.

Begrundelsen om, at direktivet er nødvendigt af hensyn til *konkurrenceforholdene i Fællesmarkedet,* forekommer ikke at være overbevisende. Det er politisk set forståeligt, at Fællesmarkedskommissionen eftersøger en konkurrencemæssig begrundelse for et direktiv om produktansvar. Kan en sådan begrundelse ikke opstilles, vil det være vanskeligt – næsten umuligt – at begrunde, at emnet overhovedet tages op i Fællesmarkedets regi.

Fællesmarkedets krav til lighed i konkurrencemæssig sammenhæng er et krav om, at intet land må opstille regler, som konkurrencemæssigt diskriminerer varer, som har et fællesmarkedsland som oprindelsesland.

De konkurrencemæssige krav i Romtraktaten forbyder ikke, at der består forskelligheder imellem de enkelte medlemslandes regler for salg af varer i de pågældende lande, blot disse regler er de samme for samme produkter, uanset fra hvilket oprindelsesland i Fællesmarkedet produkterne stammer. Uanset forskelle i produktansvarsreglerne i de forskellige medlemsstater er der intet grundlag for at antage, at disse regler kan føre til en forskelsbehandling af produkter afhængig af, fra hvilket land det skadevoldende produkt stammer. Direktivet handler om personskade og om skade på forbrugeres ting. I alle Fællesmarkedslandene løses spørgsmålet om lovvalg for personskader og for skader på forbrugeres ting efter reglerne om, at skadestedets ret finder anvendelse (lex locus delicti). Ved anvendelsen af skadestedets ret vil ansvaret for skadevoldende produkter blive behandlet efter samme regler i ethvert fællesmarkedsland, hvori skaden er indtrådt, uanset fra hvilket fællesmarkesland produktet har sin oprindelse. Dette gælder uanset forskelle i de enkelte landes erstatningsretlige regler. Betydningen af den international – privatretlige regel om lovvalget ved skadeforvoldelser har i direktivets seneste forberedelsesfase været fremhævet af Rådet som begrundelse for, at den mangel på harmonisering, som de gennemførte kompromisser indebærer, ikke vil indeholde nogen konkurrenceforvridning uanset de forskellige løsninger af de kontroversielle spørgsmål, som måtte blive anvendt i de kommende lovgivninger i de enkelte fællesmarkedslande.

Vurderingen af de konkurrencemæssige begrundelser for direktivet fører derfor til en erkendelse af, at man ikke ved fortolkning og forståelse af direktivets bestemmelser kan hente noget bidrag i Fællesmarkedets konkurrenceregler, i konkurrenceretten eller i konkurrencemæssige synspunkter.

I begrundelsen for direktivet fremhæves endvidere nødvendigheden af, at produktansvarsreglerne harmoniseres i Fællesmarkedet af hensyn til at skabe en *ensartet og tilstrækkelig beskyttelse for forbrugerne*, og at direktivet er et instrument til at skabe i hvert fald begyndelsen til "et fællesmarked for forbrugere". Denne begrundelse kan være af nogen betydning for fortolkningen og fastlæggelsen af direktivets indhold. Står man i en situation, hvor to fortolkningsresultater er mulige, og er alle andre fortolkningsdata ligeværdige, kan forbrugerhensynet begrunde, at den for forbrugeren (skadelidte) bedste løsning vælges. Et sådant tilfælde vil formentlig være meget sjældent forekommende.

En opfattelse gående ud på, at den skadelidte forbruger altid skal have erstatning i tilfælde, hvor et produkt er indblandet i en skadeforvoldelse, kan ikke indlægges i direktivet. Direktivet udtrykker på samme måde som andre erstatningsretlige regler en balance imellem hensynet til den ska-

delidte og hensynet til den skadevolder, imod hvem ansvar søges gennemført. Denne balance finder sit udtryk i direktivets tekst, som må fortolkes på samme måde, som andre erstatningsregler i retssamfundene.

Spørgsmålet om fortolkning og fastlæggelse af direktivets indhold er primært en opgave for de lovgivende forsamlinger i fællesmarkedslandene alt under ansvar overfor Fællesmarkedsdomstolen. I de enkelte lande vil ansvar ikke blive pålagt efter direktivet men efter de nationale lovbestemmelser, som er gennemført i konsekvens af direktivets vedtagelse. Uoverensstemmelser mellem national ret og direktivet er efter Romtraktatens art. 177 underkastet EF-domstolens prøvelse.

12.4. Direktivets forhold til medlemsstaternes produktansvarsregler.

Såvel *Strasbourg Convention* som direktivet har som formål af harmonisere reglerne om produktansvaret i Europa, således at disse regler bliver mere ensartede, end tilfældet er i dag.

Strasbourg Convention kan kun virke herfor gennem sin tilstedeværelse som konvention og ved til stadighed at minde medlemsstaterne under Europarådet om det ønskværdige i, at konventionens regler transformeres til regler i de enkelte landes retssystemer.

Direktivet har med hjemmel i Romtraktaten en langt stærkere status end *Strasbourg Convention*. Medlemsstaterne er forpligtet til at afstemme deres retssystemer, således at de bliver i overensstemmelse med direktivets bestemmelser. Gennem et direktiv har Fællesmarkedsrådet mulighed for at tvinge alle medlemslandenes retssystemer ind under direktivets bestemmelser, således at der i alle medlemslande gælder og kun gælder, hvad direktivet fastsætter. Denne kompetence til at harmonisere Fællesmarkedslandenes produktansvarsregler til at være og alene være, hvad Fællesmarkedet bestemmer, er langt fra – om overhovedet – fulgt med indholdet af det vedtagne direktiv.

Den harmonisering, som direktivet gennemfører, sker som en udbygning eller et tillæg til de enkelte medlemslandes regler om produktansvar.

Efter direktivets artikel 13 berører direktivet ikke *de rettigheder, som skadelidte kan påberåbe sig under henvisning til almindelige retsregler om ansvar i og udenfor kontraktsforhold.* Alle de erstatningsretlige regler, som er gældende om produktansvar i de enkelte medlemslande, bliver således upåvirkede af direktivet. Gælder der i dag et culpaansvar, som er tidsmæssigt ubegrænset, forbliver dette ansvar at være gældende uanset direktivet. Som eksempel kan nævnes, at den begrænsning af ansvaret til 10 år fra det tidspunkt, hvor producenten har bragt produktet i omsætning, som fastsættes i direktivets artikel 11, kun gælder den forøgelse af

produktansvaret, som direktivet måtte indebære i forhold til vedkommende medlemslands allerede gældende produktansvarsregler.

I lande, som har produktansvarsregler, som er *strengere eller lige så strenge* for en producent som direktivets ansvarsregler, bliver disse førstnævnte regler upåvirkede af direktivet og nogen harmonisering af disse regler, f.eks. med hensyn til egen skyld, egen risiko, ansvarets begrænsning m.v. er ikke gennemført.

I en rådserklæring fastslås, at i tilfælde, hvor en medlemsstat allerede har ansvarsregler, som er mere favorable for forbrugerne end direktivets regler, indebærer direktivet *ikke* noget krav om, at disse regler reduceres til direktivets beskyttelsesniveau.

I lande som har ansvarsregler, som er *mindre strenge* for en producent end direktivets bestemmelser, indebærer direktivet et krav om en skærpelse af ansvaret op til og med de grænser, som direktivet fastsætter, mens de regler, som hidtil har været gældende i det enkelte medlemsland, fortsat er gældende.

Direktivet harmoniserer således medlemslandenes regler om produktansvar ved, at direktivets ansvarssystem og regulering lægges *i forlængelse af* de produktansvarsregler, som er gældende i de enkelte medlemslande, uden at direktivet ophæver eller begrænser disse regler. Havde Fællesmarkedsrådet fundet, at det var rigtigt, at produktansvaret i Europa skulle være et 10 års defektansvar, måtte hensynet til en harmonisering tilsige, at alle andre produktansvarsregler i medlemslandene blev ophævet herunder culpaansvaret, som på samme måde som andre erstatningsretlige regler søger sin begrundelse i en samfundsmæssig afvejelse af hensynet til skadevolder og skadelidte. En sådan fællesmarkedslovgivning, der kunne have indebåret en reel harmonisering af produktansvarsreglerne i Europa, har der ikke kunnet opnås enighed om.

Direktivets indhold skaber end ikke harmonisering omkring de regler, som er direktivets. På centrale spørgsmål omkring udformningen af produktansvarsreglerne stiller direktivet medlemslandene ret frit med hensyn til, hvilke løsninger man ønsker. Dette gælder så vigtige spørgsmål som, hvilke produkter direktivet skal omfatte, om årsagerne til en defekt kan være af betydning for, om ansvaret ifaldes og om ansvarets begrænsninger. De bestemmelser i direktivet, som bliver tilbage som forpligtende for medlemslandene – bortset fra forældelsesreglen i art. 11 – er stort set alle bestemmelser, som allerede i adskillige år har været gældende i de enkelte medlemsstater. Er dette rigtigt, har direktivet ringe betydning for harmonisering af ansvarsreglernes indhold. Da de begrænsninger, som direktivet indeholder, ikke gælder ansvar, som kan udløses efter de i dag gældende produktansvarsregler i de enkelte medlemslande, betyder dette

igen, at heller ikke direktivets begrænsningsregler kan antages at komme til at spille nogen særlig rolle for harmoniseringen af produktansvarsreglerne i Europa.

Direktivet indeholder bindinger af retsudviklingen i de enkelte medlemslande. Direktivet stiller ikke jfr. art. 15 stk. 1b – stk. 3 retsudviklingen frit for at medtage udviklingsrisikotilfældene under defektansvaret i medlemslande, som ikke i tiden før direktivets ikrafttræden har accepteret, at ansvar kan gennemføres i tilfælde, hvor et skadevoldende produkts defekt er udslag af udviklingsrisiko. Direktivet fastsætter særlige formelle bindinger for et medlemsland, som ønsker at medtage udviklingsrisikotilfældene under defektansvaret. Direktivet indeholder bindinger jfr. art. 16 med hensyn til et medlemslands adgang til at gennemføre en maksimal beløbsbegrænsning for størrelsen af et produktansvar. Denne sidstnævnte binding er, som der skal redegøres for under artikel 16 nedenfor alvorlig, ikke mindst fordi bindingen i praksis vil udelukke fondsordninger for medicinskader jfr. 9.5.1 ovenfor.

Skal en harmonisering af produktansvarsreglerne i Europa i dag gennemføres, kan noget sådant kun ske ved, at de enkelte medlemsstater gennemfører ensartede lovbestemmelser om produktansvar, og gør disse lovgivninger udtømmende. At noget sådant vil ske, er der ingen grund til at antage; dertil er forskellene imellem de erstatningsretlige regler i medlemslandene for store, og dertil er vanskelighederne ved at skrive udtømmende erstatningslove nok så store, at vanskelighederne grænser til det umulige.

Strasbourg Convention er mere hensigtsmæssig end direktivet som grundlag for en harmonisering af produktansvarsreglerne i Europa i tilfælde, hvor harmoniseringen skal gennemføres i form af ensartede nationale produktansvarslove og -praksis. Med begrænsningen til alene at regulere personskadetilfældene har defektansvaret, som udformet i *Strasbourg Convention*, opnået almindelig tilslutning. Selv i England har såvel *The Law Commission*, *The Scottish Law Commission* som *The Royal Commission on Civil Liability and Compensation for Personal Injury* i deres betænkninger om produktansvar udtalt sig til fordel for et ansvarsgrundlag svarende til *Strasbourg Convention* art. 3 stk. 1. Medtages tingsskade under defektansvaret, ændres holdningerne radikalt i de forskellige retssystemer.

Strasbourg Convention indeholder ikke de bindinger for retsudviklingen, som direktivet indeholder. De kompromisser, som direktivet udtrykker, viser blot de forskelle, som betår i medlemslandenes erstatningsretlige regler, og det forekommer at ville have være lykkeligere, om Fællesmarkedsrådet havde erkendt, at disse forskelle ikke lod sig harmonisere,

i stedet for gennem kompromisser at søge at forene synspunkter og retsregler, som ikke lader sig forene. I dag må formentlig selv Fællesmarkedskommissionen erkende, at de advarsler, som bl.a. fra dansk side blev fremsat i 1975, om ikke at iværksætte et arbejde om udarbejdelse af et direktivforslag, var berettiget. Kommissionens initiativ dengang har ikke alene forsinket lovgivninger i de europæiske lande i ca. 10 år, men har tillige resulteret i et direktiv, hvis indhold er særdeles tvivlsomt som grundlag for og udvikling af produktansvarsreglerne i Europa. Hvor stor afstand, der er mellem flere af direktivets bestemmelser og relevante erstatningsretlige synspunkter, fremgår klart, når man sammenholder direktivets bestemmelser med de begrundelser, som Fællesmarkedskommissionen anfører i forslag 11/76.

Uoverensstemmelser og kompromisser resulterer bl.a. i en *Råds- og Kommissionserklæring, hvorefter Kommissionen ti år efter datoen for direktivets meddelelse skal forelægge Rådet en rapport om, hvordan forbrugerbeskyttelsen og det fælles markeds funktion påvirkes af domstolenes afgørelser med hensyn til anvendelsen af bestemmelserne i dette direktiv samt i givet fald fremsætte forslag til ændringer i direktivet, som Rådet skal træffe afgørelse om i henhold til artikel 100 i traktaten.*

Betydningen af *Strasbourg Convention* og af direktivet kan vurderes på et *andet* grundlag end det lovgivningsmæssige. Det initiativ, som Europarådet tog i 1969, udløste i Europa en generel og meget omfattende debat omkring produktansvarets problemer. Industri-, handels-, forsikringsselskabs- og forbrugerorganisationer med respekt for sig selv har i mere end 15 år diskuteret, skrevet om og undervist i produktskadesituationens problemer. Her i landet står Industrirådets udsendelse af bøgerne om industriens produktansvar og -forsikring, udarbejdelsen af standardpolicen for produktansvar og de nordiske leveringsbetingelser om produktansvar som resultater af den debat, som blev skabt. Om den afklaring af produktansvarets begrundelser og hensyn, som er skabt gennem den europæiske debat, kan skabe en tilnærmelse af produktansvarsreglerne i de europæiske lande, vil de kommende år vise.

Medfører direktivets gennemførelse, at der i alle medlemslandene gives love om produktansvar, ligger der heri et grundlag for en langt højere grad af viden om de produktansvarsregler, som er gældende i de enkelte lande end efter det grundlag, som i dag er almindelig tilgængeligt. Gennem produktansvarslovgivninger i de enkelte medlemslande vil man få en række af forskellighederne imellem de enkelte landes produktansvarsregler belyste.

Med givelsen af direktivet går forhandlingskompetancen i forhold til 3. lande over til Kommissionen.

13. De enkelte artikler.

13.1. Artikel 1. Princippet om ansvar for defekte produkter.

En producent er ansvarlig for skade, der forårsages af en defekt ved hans produkt.

En tilsvarende bestemmelse indeholdes i *Strasbourg Convention artikel 3.1.*

The producer shall be liable to pay compensation for death or personal injuries caused by a defect in his product.

Bestemmelsen i direktivets artikel 1 suppleres af en række af direktivets øvrige bestemmelser, som indeholder begrænsninger i hovedreglen. Dette gælder således

Artikel 2, jfr. 15 stk. 1a med hensyn til, hvilke produkter direktivet finder anvendelse på.

Artikel 3 med hensyn til, hvilke personer, der er producenter i direktivets forstand.

Artikel 6, 7 og 15 stk. 1b – stk. 3 om, i hvilke tilfælde et produkts indblanding i et skadestilfælde begrunder et ansvar. Bestemmelserne i artikel 6 og 7 udtrykker begrænsninger i sætningen om, at ansvaret ifaldes for skade, der forårsages af en defekt.

Artikel 7, 10, 11 og 16 indeholder bestemmelser til nærmere afgrænsning af, hvornår og i hvilket omfang skader er omfattet af direktivets ansvarsregler.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning** om princippet om ansvaret:

kun hvis der pålægges producenten et objektivt ansvar, opnås en hensigtsmæssig løsning på det problem, som er karakteristisk for nutidens stadige tekniske udvikling, og som består i at foretage en rimelig placering af ansvaret for de risici, som den moderne tekniske produktion indebærer;

I forslag 11/76 havde *Kommissionen* foreslået princippet om ansvar formuleret på følgende måde:

"Producenten af et produkt er ansvarlig for skade forårsaget af en defekt ved produktet, uanset om han havde eller kunne have haft kendskab til defekten.

Producenten er ansvarlig, selv om produktet i betragtning af den videnskabelige og tekniske udvikling ikke anses som defekt på det tidspunkt, da han bragte det i omsætning."

I forslag 11/76 anfører *Kommissionen* følgende *betragtninger* om princippet om ansvar for defekte produkter:

"Der kan kun gennemføres en ensartet og tilstrækkelig beskyttelse af forbrugerne, såfremt der gennemføres et objektivt ansvar for producenten af det produkt, der indeholder en defekt, og derved forårsager skade; enhver anden form for ansvar stiller skadelidte overfor næsten uovervindelige bevisvanskeligheder eller omfatter ikke de væsentlige skadesårsagstilfælde;

at pålægge producenten et objektivt ansvar giver sagligt set korrekt løsning på det problem, der er opstået som følge af den stadige tekniske udvikling, idet producenten kan lade sine udgifter indgå i priskalkulationen som produktionsomkostninger, og således fordele dem ligeligt på alle forbrugere af produkter af samme slags, også dem der ikke er behæftet med fejl;"

I forslag 11/76 uddyber *Kommissionen* princippet i *begrundelserne:*

"2. I artikel 1 fastlægges princippet om ansvar uden skyld ...
Kun et ansvar, der er udformet på denne måde fører til tilstrækkelig beskyttelse af forbrugeren, da han herved fritages for at føre bevis for producentens culpa og heller ikke behøver at frygte, at han må bære skaden alene, fordi producenten eventuelt beviser, at han ikke har handlet culpøst.

Et objektivt ansvar er ikke urimeligt tyngende for producenten. Han kan normalt i økonomisk henseende ligeligt fordele den skade, der uafhængig af culpa er overført til ham, på alle brugere og forbrugere af fejlfri produkter i samme serier eller af hele hans produktion ved at medregne disse omkostninger (skadeserstatning eller forsikringspræmier) i de almindelige produktionsomkostninger og prisfastsættelsen. Herved kommer i sidste instans alle forbrugere til at bære en rimelig del af skaden.

Enhver anden form for ansvar ville i langt de fleste tilfælde føre til, at skadelidte måtte bære tabet. En sådan regel giver ham således en helt utilstrækkelig beskyttelse mod de farer, som forårsages af defekte produkter ..."

Direktivets artikel 1 er ændret i forhold til det af Kommissionen fremsatte forslag derved, at *udviklingsrisikotilfældene* er fjernet fra defektansvaret samt ved, at *råvarer af landbrugsoprindelse* er undtaget fra den kreds af produkter, som er omfattet af direktivansvaret.

Direktivet gennemfører et defektansvar for produktskader. Det skadevoldende produkts *defekt* er ansvarets grundlag. I artikel 6 defineres, hvad der i direktivet forstås ved en defekt. Om defektansvarets oprindelse og begrundelser henvises til gennemgangen i 5.4 ovenfor.

Med gennemførelsen af defektansvaret frigøres ansvarsgrundlaget fra skadevolderens subjektive forhold og dermed fra culpareglen.

Af hensyn til skadelidte er det en klar fordel ikke at skulle føre bevis for en producents culpøse adfærd i en produktskadesag. Om de bevismæssige problemer, som knytter sig til produktskadesagerne, henvises til bemærkningerne i 2.3 og 5.2 ovenfor.

Som det nærmere skal behandles i forbindelse med artikel 7 litra e, holdes udenfor defektansvaret efter direktivet de tilfælde, hvor producenten påviser, at det ikke på grundlag af den videnskabelige og tekniske viden på det tidspunkt, da han bragte produktet i omsætning, var muligt at opdage defekten. Med denne begrænsning har direktivet accepteret en (fravigelig) udformning af defektansvaret, således at udviklingsrisikoen bæres af de skadelidte.

Sammenholdes direktivets ansvarsgrundlag med de praktiske konsekvenser af et ansvarsgrundlag efter det culpaansvar, som er udviklet i retspraksis i hvert fald i de nordiske lande, er det vanskeligt at se nogen forskel.

I hvert fald for personskadetilfældene kendes culpaansvar med omvendt bevisbyrde. Det er vanskeligt i de praktiske konsekvenser at se forskel på et ansvar, hvor skadevolder har bevisbyrden for, at han ikke har handlet culpøst og et defektansvar som direktivets. Er det rigtigt som hævdet i 5.2 ovenfor, at en producent ikke i en produktskadesag kan bevise, at han, hans folk eller hans systemer ikke har (kan have) svigtet, bliver alene udviklingsrisikotilfældene tilbage som differencen imellem konsekvenserne af et fuldstændigt defektansvar og et culpaansvar med omvendt bevisbyrde for produktskader.

Udviklingsrisikotilfældene er omfattet af det defektansvar, som foreslås i *Strasbourg Convention.*

13.2. Artikel 2. Definition af et produkt.

Ved gennemførelsen af dette direktiv forstås ved udtrykket "produkt" enhver løsøregenstand med undtagelse af landbrugsråvarer og produkter hidrørende fra jagt, selv om genstanden indgår som en fast bestanddel i en anden løsøregenstand eller i en fast ejendom. Ved "landbrugsråvarer" forstås jordbrugsprodukter, husdyrprodukter og fiskeriprodukter med undtagelse af produkter, der har undergået en første forarbejdning. Udtrykket "produkt" omfatter tillige elektricitet.

Artikel 2 svarer til *artikel 2 a i Strasbourg Convention.*

For the purpose of this Convention:

a. the term "product" indicates all movables, natural or industrial, whether raw or manufactured, even though incorporated into another movable or into an immovable.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning** om produktdefinitionen:

ansvaret omfatter kun industrielt fremstillet løsøre; derfor forekommer det hensigtsmæssigt ikke at medtage ansvar for landbrugsvarer og produkter hidrørende fra jagt, undtagen når sådanne produkter har gennemgået en forarbejdning af industriel karakter, som kan forårsage en defekt ved produkterne; ansvaret i henhold til dette direktiv skal gælde også for produkter, der anvendes ved opførelse af bygninger, eller som indgår i disse.

Som det fremgår af Kommissionens forslag 11/76 til art. 1 undtog Kommissionen ikke primære landbrugsprodukter fra direktivansvaret.

Spørgsmålet om, hvilke produkter der er omfattet, behandles i forslag 11/76. I *Kommissionens betragtninger* siges herom bl.a. følgende:

"Ansvaret omfatter ikke fast ejendom; men af hensyn til forbrugeren omfatter det alle former for løsøre, altså også landbrugsvarer og håndværksmæssigt fremstillede produkter; ansvaret gælder også for produkter, der anvendes ved opførelse af bygninger eller installeres i bygninger."

I *begrundelserne* uddyber *Kommissionen* sine betragtninger:

"3. Ansvaret omfatter kun løsøre. For fast ejendom f.eks. bygningsværker, der er opført med en defekt, findes der særlige bestemmelser i alle medlemsstaterne. Men såfremt der anvendes produkter ved opførelse af bygningsværker eller til installering i bygningsværker, er producenten ansvarlig for disse produkter i det i dette direktiv fastsatte omfang.

Der sondres ikke imellem industrielt og håndværksmæssigt fremstillede produkter. Selv om fejlprocenten og dermed risikoen for, at der forvoldes skade, måske er mindre for de sidstnævnte produkters vedkommende, fordi de under fremstillingsprocessen underkastes løbende kontrol fra håndværkerens side, er det dog også her af hensyn til en tilstrækkelig forbrugerbeskyttelse påkrævet, at producenten holdes ansvarlig."

Direktivet er på samme måde som *Strasbourg Convention* begrænset til *løsøre*. Udenfor falder ansvar som følge af *tjenesteydelser* og *fast ejendoms skadeforvoldelse*.

Afgrænsningen imellem *tjenesteydelser* og produkter er vanskelig, idet tjenesteydelser ofte er en del af et produkts færdiggørelsesproces, dets vedligeholdelse eller ændring gennem reparation, service m.v. Nogen særlig hjælp kan ikke hentes fra domspraksis, idet der ikke i hverken fældende eller frifindende domme udtrykkes forskelle med hensyn til, om ansvar kvalificeres som produktansvar eller som et tjenesteydelsesansvar.

Med gennemførelsen af et defektansvar for produkters skadeforvoldelse bliver sondringen imellem produkter og tjenesteydelsers skadeforvoldelser væsentlig, idet tjenesteydelsesansvaret fortsat er et culpaansvar.

Forarbejderne til direktivet giver ingen vejledning med hensyn til afgrænsning af de tilfælde, hvor et produkt forvolder skade og de tilfælde, hvor skadetilføjelsen skyldes fejl eller forsømmelser ved udførelsen af tjenesteydelser.

Sondringen, der ikke egner sig til lovgivning, må antagelig drages efter følgende retningslinier: 1)

Er der tale om *ren rådgivning* - herunder overladelse af know-how - ifalder rådgiveren ansvar efter regler for tjenesteydelser og ikke efter produktansvarets regler.

Er der tale om *håndværksmæssig eller servicemæssig bistand* uden samtidig overladelse af produkter, ifaldes ansvar efter reglerne om tjenesteydelser og ikke efter produktansvarsreglerne.

Leverer den, der præsterer tjenesteydelser, et produkt som en del af sin ydelse, som det typisk vil være tilfældet ved entrepriser, service og vedligeholdelsesydelser, vil den, som præsterer tjenesteydelsen, stå som mellemhandler af det anvendte produkt og med et mellemhandleransvar for de produktskader, som måtte blive forvoldt som følge af, at det anvendte produkt viser sig at være defekt. Skyldes skadeforvoldelsen andre omstændigheder end en defekt i det anvendte produkt, ifaldes ansvar efter reglerne om tjenesteydelser og ikke efter produktansvarsreglerne. Dette må gælde selv i tilfælde, hvor et fejlfrit produkt anvendes eller monteres uhesigtsmæssigt, og skade derved opstår.

Indgår en tjenesteydelse som en del af et salg, må det derimod antages, at de defekter, salgsgenstanden får som følge af fejlen ved tjenesteydelsen, begrunder et ansvar efter produktansvarsreglerne, hvis der sker en skade. Sælger en maskinfabrikant et anlæg med forpligtelse til også at montere anlægget hos køberen og bliver maskinanlægget defekt som følge af montagen, er der næppe tvivl om, at sælgeren bliver ansvarlig efter produktansvarsreglerne hvis defekten volder skade.

Er der tale om *rent lønarbejde*, vil ansvaret herfor ikke ifaldes efter produktansvarsreglerne. Dette fremgår af direktivets artikel 7 litra f, hvorefter ansvaret efter direktivet ikke omfatter defekter, der kan tilskrives de af selve produktets fabrikant givne anvisninger.

Direktivet omfatter ikke en sælgers ansvar i tilfælde, hvor *en fast ejendom volder skade*, f.eks. ved at dele af bygningen falder ned. Begrun-

1. Industriens Produktansvar og -Forsikring 1981. København 1981 p. 79. Byggeriets Udviklingsråd: Byggeriets Risiko- og Ansvarsforhold. København 1979 p. 12.

delsen herfor er, at der i alle fællesmarkedslandene allerede findes tilstrækkeligt dækkende ansvarsregler for fast ejendoms skadeforvoldelse. Direktivet omfatter skade, som forvoldes af defekte byggematerialer og -komponenter, som indbygges i faste ejendomme.

Falder en altan ned og volder skade, er ejeren af ejendommen ansvarlig herfor efter de for fast ejendoms skadeforvoldelse gældende regler. Skyldes altanens nedfald, at der var en defekt i de jernbjælker, som bar altanen, er tillige producenten af jernbjælkerne ansvarlig efter direktivets ansvarsregler. Entreprenøren er i dette tilfælde ikke ansvarlig efter direktivets ansvarsregler, hvis han oplyser navnet på producenten eller leverandøren af jernbjælken. Efter danske produktansvarsregler vil entreprenøren være ansvarlig som mellemhandler af jernbjælken, hvis altanen i faldet forvolder skade på trediemand. Om disse tilfælde henvises til 6.5.3.3 gruppe 1 ovenfor. Falder altanen ned, fordi der af entreprenøren er begået håndværksmæssige fejl, vil entreprenøren kunne blive pålagt ansvar herfor efter reglerne om ansvar for tjenesteydelser.

Uanset at direktivet omfatter skade forvoldt af defekte løsøregenstande, holder direktivet udenfor defektansvaret *ikke erhvervsmæssigt fremstillede løsøregenstande, vildt og landbrugsråvarer.*

Er det skadevoldende *produkt hverken fremstillet med henblik på salg eller anden form for distribution i et for producenten erhvervsmæssigt øjemed,* eller fremstillet eller distribueret som led i producentens erhvervsvirksomhed, falder produktets skadeforvoldelse udenfor ansvaret efter direktivet jfr. artikel 7 litra c. Konen, som jfr. 1.3 har bagt en æblekage som gave til nabokonens fødselsdag, er ikke omfattet af direktivansvaret i tilfælde, hvor æblekagen viser sig at være giftig, og nabokonen og hendes gæster derved lider skade.

Udenfor direktivets ansvarsregler holdes *vildt og landbrugsråvarer,* hvorved forstås jordbrugsprodukter, husdyrprodukter og fiskeriprodukter, der har undergået en første forarbejdning. 2)

2. Efter Romtraktatens art. 38 omfatter fællesmarkedet landbruget og handel med landbrugsprodukter. I art. 38 stk. 1 defineres landbrugsvarer som "jordbrugsprodukter, husdyrbrugsprodukter og fiskeriprodukter samt varer der direkte er forbundet med disse produkter og som har undergået en første forarbejdning."
I bilag II til romtraktaten indeholdes en opregning af de landbrugsvarer, som er omfattet af art. 38.
Det er særdeles uklart om art. 38 og bilag II rummer noget fortolkningsbidrag til forståelsen af direktivets art. 2. Efter art. 38 medtages produkter, som har undergået en første forarbejdning under begrebet "landbrugsvarer," mellem disse produkter falder uden for begrebet "landbrugsråvarer" efter direktivets art. 2.

Spørgsmålet om hvorvidt landbrugsprodukter og lignende produkter skal medtages under direktivets ansvarsregler, er et af de spørgsmål, som i høj grad har vanskeliggjort forhandlingerne omkring direktivets gennemførelse. Undtagelsen kendes ikke i *Strasbourg Convention*, som også omfatter skade forvoldt at defekte landbrugsprodukter. Om det principielle spørgsmål henvises til bemærkningerne ovenfor under 6.5.3.2.

Direktivet omfatter landbrugsprodukter og fisk, som er undergået en første forarbejdning. Denne forarbejdning må efter sagens natur ligge efter, at landbrugsproduktet har forladt naturtilstanden; korn og planter er høstet, dyr er slagtet og fisk er fanget. Mens der ikke er tvivl om, at en efterfølgende industriel forarbejdning af landbrugsprodukter og fisk er omfattet af direktivets ansvarsregler, og at konservesfabriken, pølsemagerværkstedet m.v. er producenter i direktivets forstand, rummer direktivet store afgrænsningsproblemer.

Efter Rådets betragtning i indledningen til direktivet, hvorefter kun landbrugsprodukter, der har undergået en industriel bearbejdning, er omfattet af direktivansvaret, må det antages, at direktivet ikke omfatter ansvar for defekter, som tilføres produktet ved selve høsten af landbrugsproduktet, eller ved fangsten af fisken. Man kan sagtens forestille sig, at grøntsager eller fisk kan blive forurenet gennem de maskiner, som anvendes ved høsten eller fangsten eller f.eks. ved, at de kasser og beholdere, hvori landbrugsprodukter og fisk opsamles og bringes til torvet, indeholder f.eks. gifte fra tidligere brug eller rensemidler fra en ikke tilstrækkelig rengøring eller f.eks. at mælk, som stammer fra et sygt dyr, som har fået medicin, sælges og volder skade.

Det må endvidere antages, at direktivet ikke omfatter ansvar for defekter, som skyldes, f.eks. at dyr slagtes for tidligt, således at foderstoffer eller mediciner i dyret ikke er tilstrækkeligt nedbrudte forinden slagtningen, og at kødet derved bliver defekt og volder skade, eller tilfælde hvor grøntsager og frugt har rester af sprøjtemidler og gødningsstoffer; en risiko som er åbentbar ved torvesalg og salg fra stalddør.

Direktivet har ikke taget stilling til, hvornår en opskæring af dyr, opbevaring i bondens lade, i kølehus eller i frossen tilstand af landbrugsprodukter og fisk er forarbejdning. I alle tilfælde kan produkterne derved tilføres defekter, der kan forvolde skade.

Er direktivet begrænset til alene at gælde landbrugsprodukter og fisk, som anvendes til fødevarer, eller omfatter udtrykket "jordbrugsprodukter og husdyrproduktion" også animalsk gødning, brændsel som f.eks. tørv og brænde eller vegetabilske gødningsstoffer som f.eks. spagnum? Alle kan have defekter, som kan forvolde såvel personskade som forbrugertingsskade. Det er vanskeligt at se forskel på dyrkning af salathoveder,

valnødder eller bøgetræer, og det er vanskeligt at se forskel på opskæring af en okse til bøffer, en træstamme til tømmer og brædder eller skæring af rør til stråtage, og det er vanskeligt forstå, at en sæk "pejsebrænde" skulle være undtaget fra direktivet i et tilfælde, hvor brændesækken indeholder et stykke harpiksfyldt fyrretræ, der eksploderer og forårsager brandskade.

Der kan ikke herske tvivl om, at der med undtagelsen af landbrugsråvarer fra direktivets ansvarsregel er sket en kraftig begrænsning af forbrugerbeskyttelsen. Selv i moderne industrilande er det stadig en ret stor del af befolkningens næringsmidler, der erhverves af forbrugere som friske landbrugsvarer og som friske fisk.

Efter artikel 15 stk. 1a kan hver medlemsstat som en undtagelse fra artikel 2 i sin lovgivning bestemme, at udtrykket "produkt" i artikel 2 ligeledes betegner landbrugsråvarer og produkter hidrørende fra jagt.

Med denne bestemmelse må det forudses, at der vil komme forskelle mellem medlemslandene, dels fordi nogle medlemslande vil medtage landbrugsråvarer under defektansvaret, og andre medlemslande ikke vil gøre noget sådant, dels fordi det ikke kan påregnes, at de lande, som helt eller delvis vil medtage landbrugsråvarer, vil opstille de samme grænser for, hvornår disse produkter omfattes af eller er fritagne fra direktivansvaret.

Der kan ikke herske tvivl om, at allerede hensynet til ansvarsreglens klarhed begrunder, at en national lovgivning følger *Strasbourg Conventions* produktdefinition som omfattende alle produkter. Under drøftelserne i Fællesmarkedsrådet opstod spørgsmålet, om *elektricitet* var et produkt i direktivets forstand. For at undgå diskussion herom er elektricitet udtrykkelig nævnt i art. 2. I en udtalelse til art. 2 fastslår Rådet, at *elektricitet i produktdefinitionen alene omfatter defekter ved den elektricitet, som elværket sender ud i ledningsnettet og ikke de defekter, som tilføres gennem en senere brug*, som for eksempel som følge af lynnedslag.

Uanset det ikke er nævnt i produktdefinitionen, omfatter direktivet også andre former for energi end elektricitet som f.eks. naturgas.

13.3. Artikel 3. Definition af, hvem ansvaret påhviler.

1. Ved "producent" forstås fabrikanten af et færdigt produkt, producenten af en råvare eller fabrikanten af et delprodukt, samt enhver person, der ved at anbringe sit navn, mærke eller andet kendetegn på produktet udgiver sig for at være dets producent.

2. Uden at producentens ansvar derved berøres, anses den, der med henblik på videresalg, udlejning, leasing eller enhver anden form for distribu-

tion i sin erhvervsvirksomhed indfører et produkt i Fællesskabet som dettes producent i henhold til dette direktiv, og den pågældende er ansvarlig på samme måde som producenten.

3. Såfremt producenten af produktet ikke kan identificeres, anses enhver leverandør af produktet som dets producent, medmindre leverandøren inden rimelig tid oplyser skadelidte om producentens identitet eller om identiteten af den person, som har leveret produktet til ham. Det samme gælder, endog, selv om producentens navn er angivet, for indførte produkter, der ikke angiver identiteten af den i stk. 2 omhandlede importør.

Artikel 3 svarer til bestemmelserne i *artikel 2 litra b og 3 stk. 2-5 i Strasbourg Convention.*

Article 2.

For the purpose of this Convention:

....

b. the term "producer" indicates the manufacturer of finished products or of component parts and the producers of natural products ....

Article 3

2. Any person who has imported a product for putting it into circulation in the course of a business and any person who has presented a product as his product by causing his name, trademark or other distinguishing feature to appear on the product, shall be deemed to be producers for the purpose of this Convention and be liable as such.

3. When the product does not indicate the identity of any of the persons liable under paragraph 1 and 2 of this Article, each supplier shall be deemed to be af producer for the purpose of this Convention and liable as such, unless he discloses, whithin a reasonable time, at the request of a claimant, the identity of the producer or of the person who supplied him with the product. The same shall apply, in the case of an imported product, if this product does not indicate the identity of the importer referred to in paragraph 2, even if the name of the producer is indicated.

Til bestemmelserne i Strasbourg Convention er knyttet følgende reservation:

Annex

Each state may declare ... that it reserves the right:

....

3. to exclude the retailer of primary agricultural products from liability under the terms of paragraph 3 of Article 3 providing he discloses to the claimant all information in his possession concerning the identity of the persons mentioned in Article 3.

I indledningen til direktivet indeholdes følgende **betragtning.**

...beskyttelsen af forbrugerne gør det nødvendigt at enhver, der har andel i produktionsprocessen, skal kunne gøres ansvarlig, for så vidt som et færdigt produkt eller et delprodukt af et sådant eller et leveret materiale lider af en defekt; af samme grund omfatter ansvaret importører af produkter fremstillet uden for Fællesskabet samt enhver, der præsenterer sig som producent i eget navn eller med sit eget mærke eller kendetegn, samt enhver, der leverer et produkt, hvis producent ikke kan identificeres;

I indledningen til forslag 11/76 udtaler *Kommissionen* følgende *betragtning* om personkredsen:

"Forbrugerbeskyttelsen gør det nødvendigt at lade ansvaret omfatte alle producenter, der deltager i produktionsprocessen, for så vidt som deres færdige produkt eller delprodukt eller det af dem leverede materiale havde en defekt; af samme grund hæfter den, der bringer et produkt på markedet i eget navn eller med sit eget varemærke eller kendetegn, den, der som forhandler ikke giver oplysning om producentens identitet, når denne kun er bekendt for ham, samt importøren af produkter, der er fremstillet uden for De europæiske Fællesskaber."

Kommissionen anfører yderligere følgende i *begrundelserne:*

"7. I artikel 2 defineres begrebet producent. Herved forstås alle personer, der for egen regning har deltaget i fremstillingsprocessen af produktet. Det er en selvfølge, at kun den producent af delprodukter, hvis produkt var defekt og derfor bevirkede, at det færdige produkt blev defekt, holdes ansvarlig. Det forekommer ikke rimeligt at kanalisere ansvaret, således at det kun pålægges producenten af det færdige vareprodukt, som anvendes af forbrugeren. Det ville være let at omgå et sådant eneansvar. Iøvrigt er det mere retfærdigt også at lade det objektive ansvar gælde for den producent af et delprodukt, inden for hvis produktionsområde defekten er opstået. Beskyttelsen af forbrugeren øges, såfremt alle, som deltager i produktionsprocessen, er underkastet ansvar. Dette gælder i tilfælde af, at producenten af det færdige produkt er en lille virksomhed, medens leverandøren af delproduktet er et større foretagende. Da de risici, der er forbundet med delprodukter, lettere kan beregnes, såfremt forsikringsgiveren kender producenten, men bliver uoverskuelige, såfremt det kun er producenten af det færdige produkt, der er ansvarlig - hvilket giver sig udslag i større præmier - fører et sådant ansvar for flere personer heller ikke til en overflødig og kostbar forsikring af samme risiko flere gange.

8. Den, der, selv om han ikke selv har fremstillet det defekte produkt, ved angivelser på produktet udgiver sig for at være dets producent, ligestilles med producenten. Denne bestemmelse skal i første række omfatte de virksomheder, der, som f.eks. postordrefirmaer, i eget navn sælger produkter, som først og fremmest er beregnet til massekonsumption, og som de har ladet fremstille efter nøje fastlagte anvisninger hos virksomheder, der ikke fremtræder udadtil. Denne nære økonomiske forbindelse mellem den faktiske producent og den, som aftager varerne i store mængder, og som selv optræder som producent overfor publikum, må resultere i, at forhandleren i dette tilfælde holdes ansvarlig. Beskyttelsen af den skadelidte forbruger ville være utilstrækkelig, såfremt forhandleren kunne henvise ham til den for forbrugeren ubekendte producent, der i mange tilfælde næppe er til at holde ansvarlig.

9. Det samme gælder, såfremt et produkt sælges anonymt i den forstand, at producenten ikke kan identificeres på grundlag af de oplysninger, der ledsager produktet. I dette tilfælde gøres i stedet enhver leverandør ansvarlig, med det formål at fremtvinge oplysninger om de faktiske forhold navnlig om producentens identitet. En sådan regel beskytter forbrugeren af anonyme produkter og virker som en opfordring til at forsyne varen med kendetegn.

10. Endelig sidestilles den, der importerer et produkt fra tredjelande til De europæiske Fællesskaber, med producenten. Også denne ansvarsholdelse har betydning for forbrugerbeskyttelsen, da retsforfølgning i disse ikke-medlemslande i reglen vil stille skadelidte overfor uovervindelige vanskeligheder. Dette ansvar, der imidlertid i modsætning til det i stk. 2 omhandlede ikke bortfalder, såfremt producenten er kendt og iøvrigt kan sagsøges, kan også med rimelighed pålægges importøren. Han kan ved erhvervelse af varen fra sin leverandør holde sig skadesløs for dette ansvar gennem aftale.

11. Inden for De europæiske Fællesskaber er det ikke nødvendigt eller rimeligt at bestemme, at et yderligere led i distributionskæden skal være ansvarlige. Konventionen om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager, af 27. september 1968, som trådte i kraft for de seks oprindelige medlemsstater den 1. februar 1973, og som inden for overskuelig fremtid også vil komme til at gælde i de tre senere tiltrådte medlemsstater, giver skadelidte rig mulighed for at retsforfølge producenten, også i en anden medlemsstat end den, hvor skadelidte eller fabrikanten er bosat. I overensstemmelse med denne konvention kan skadelidte retsforfølge producenten ved retten på det sted, hvor skaden er indtrådt.

Dette vil ofte være det sted, hvor skadelidte har sin bopæl. Har skadelidte fået medhold, kan dommen derpå fuldbyrdes i den medlemsstat, hvor producentens virksomhed befinder sig."

Om begrundelserne for at medtage den personkreds, som nævnes i direktivets artikel 3 henvises til 6.5.3.1. - 3 ovenfor. I det følgende skal kun medtages enkelte supplerende bemærkninger.

Mellemhandlere er stort set undtaget fra direktivets ansvarsregel. Direktivet er baseret på en tankegang, hvorefter der altid vil findes en producent, som er i stand til at blive inddraget i en ansvarssag, og som altid vil være i stand til at opfylde en dom, som pålægger ham ansvar.

Det skyldes de meget store forskelle i medlemslandene omkring mellemhandleres produktansvar, at såvel direktivet som *Strasbourg Convention* overlader dette spørgsmål til de nationale lovgivninger. Direktivet er i sit indhold baseret på de tankegange, som er beskrevet ovenfor i 6.5.3.3. gruppe 2.

Bortset fra de ansvarstilfælde for mellemhandlere som indeholdes i direktivet, står medlemslandene frit for at udforme deres egne ansvarsregler for mellemhandlere.

Dette udtales i en *råds- og kommissionserklæring*, hvori siges følgende:

"Med hensyn til fortolkningen af artikel 2 og artikel 10 er Rådet og Kommissionen enige om, at der ikke er noget til hinder for, at de enkelte

medlemslande nationalt i deres lovgivninger kan fastsætte regler om ansvar for mellemhandlere, idet ansvar for mellemhandlere ikke er omfattet af direktivet. Der er endvidere enighed om, at landene efter direktivet kan fastsætte regler om den endelige indbyrdes fordeling af ansvaret mellem flere ansvarlige producenter, jfr. artikel 2 om mellemhandlere."

Som en af begrundelserne for ikke at medtage mellemhandleres ansvar under direktivets ansvarsregel henviser Kommissionen til *Fællesmarkedets konvention af 27. september 1968 om domstolenes kompetencer og fuldbyrdelse af afgørelser i borgerlige sager.* Endnu er denne konvention ikke gennemført for Danmarks vedkommende, hvilket allerede har affødt sager om fortolkningen af retsplejelovens § 244 om værneting for udenlandske producenter af produkter, som har voldt skade her i landet, jfr. UfR 1980.237 VLK. Uanset hvilken løsning en dansk lovgivning vil vælge omkring mellemhandleransvaret, forekommer det at være unaturligt at gennemføre direktivets ansvarsregler uden samtidig at gennemføre domskonventionen. Fastholdes et mellemhandleransvar svarende til et producentansvar, har enhver mellemhandler behov for at kunne inddrage en udenlandsk producent af det defekte produkt under en produktansvarssag, hvor mellemhandleren står som sagsøgt. Svækker man i en kommende lovgivning mellemhandleransvaret til alene at blive et traditionelt culpaansvar, skaber man et klart behov hos forbrugeren for at kunne sagsøge producenten af det skadevoldende produkt her i landet. Uanset hvad man i dag kan fortolke sig frem til efter meget generelle bestemmelser i retsplejeloven, er det naturligt at tilslutte sig domskonventionen, som omkring disse forhold - jfr. konventionens artikel 5 stk. 3 og artikel 6 - rummer meget klare bestemmelser. Indenfor industriens virksomheder i Norden har man for længst erkendt nødvendigheden af at kunne kumulere søgsmål imod underleverandører, færdigvareproducenter og mellemhandlere under samme sag. I de *nordiske leveringsbetingelser* (NL 79) bestemmes således i *pkt. 32 stk. 6, at "sælgeren og køberen er gensidigt forpligtet til at lade sig sagsøge ved den domstol, som behandler erstatningskrav, der er rejst mod en af dem på grundlag af en skade, som påstås forårsaget af en leverance."*

Af mellemhandlere, som er omfattet af direktivets regler om ansvar for producenter, nævner artikel 2 udtrykkeligt den mellemhandler "der ved at anbringe sit navn, varemærke eller andet kendetegn på produktet, udgiver sig for at være dets producent." Opretholder dansk lovgivning den nugældende retstilstand, hvorefter enhver mellemhandler har samme ansvar som producenten, er direktivets nævnte bestemmelse uden interesse.

Som ansvarlig efter direktivet nævnes *importøren* af det skadevoldende produkt. Der er grund til at fremhæve, at der i direktivet ved importøren forstås den, som fører det skadevoldende produkt fra tredieland ind i Fællesmarkedet, idet direktivet ikke kender eksportører og importører ved handel imellem fællesmarkedslandene. I *Strasbourg Convention* artikel 3 stk. 2 tales om ansvaret for "any person who has imported a product." Herved forstås den, som har importeret produktet i det lands retssystem, hvori skaden er sket. Import af produkter, som sker privat, f.eks. i forbindelse med private personers turistrejser, falder udenfor såvel direktivansvaret som *Strasbourg Convention.*

Af bevismæssige grunde pålægger såvel direktivet som *Strasbourg Convention* mellemhandlere at oplyse skadelidte om navnet på producent, importør eller tidligere sælger. *Strasbourg Convention* giver i Annex medlemsstaterne adgang til at begrænse denne forpligtelse for så vidt angår gadehandel med friske landbrugsprodukter.

13.4. Artikel 4. Skadelidtes bevisbyrde.

Det påhviler skadelidte at føre bevis for skaden, defekten og årsagsforbindelsen mellem defekten og skaden.

Bestemmelsen findes ikke i en tilsvarende ordlyd i *Strasbourg Convention,* men samme beviskrav indeholdes i konventionens *artikel 3 stk. 1:*

The producer shall be liable to pay compensation for death or personal injuries caused by a defect in his product.

Bestemmelsen i artikel 4 er indsat under behandlingen i *Det Økonomiske og Sociale Udvalg.*

I Udvalgets udtalelse siges følgende herom:

"2.1. Artikel 1 – Bevisførelse

2.1.1. Udvalget fastslår, at skadelidte skal føre bevis for både skade, defekt og årsagsforbindelse, og mener, at det fortsat bør overlades til de nationale domstole at afgøre, om formodningerne vejer så tungt, at de kan medføre domfældelse."

Artikel 4 forekommer at være overflødig.

Bestemmelsen udtrykker den selvfølgelighed, at skadelidte for at opnå erstatning må opfylde betingelserne for, at ansvar kan pålægges efter direktivets ansvarsregler.

At skadelidte skal bevise, at han har lidt skade og opgøre skadens økonomiske størrelse i overensstemmelse med det lands erstatningsregler, som finder anvendelse for skaden, er i overensstemmelse med normale erstatningsretlige regler.

At skadelidte skal påvise, at produktet har været defekt, og at der består fornøden årsagssammenhæng imellem defekten i produktet og skaden, forekommer at være lige så elementært. En regel, hvorefter en producent blev pålagt at bevise, at et af hans produkter ikke var årsag til en indtrådt skade, ville udtrykke en horribel retstilstand og skabe grundlag for store misbrug.

Den 8. februar 1985 fremsatte nogle socialdemokratiske folketingsmedlemmer et *forslag til folketingsbeslutning om en lovgivning vedrørende produktansvar.* (Beslutningsforslag B 91.)

I forslagets pkt. 4 siges følgende:
"At den, der producerer, importerer, markedsfører eller sælger et produkt, en vare eller en tjenesteydelse, har bevisbyrden for, at et dødsfald eller en skade på en person eller en ting, ikke kan tillægges produktet, varen eller tjenesteydelsen."

I *bemærkningerne til forslaget* siges følgende om denne bevisbyrderegel:
"For at sikre forbrugeren en reel økonomisk beskyttelse imod følgerne af produktskader, må udgangspunktet i tvivlstilfælde være, at produktet, varen eller tjenesteydelsen har forårsaget skaden. Derfor skal det i lovgivningen sikres, at producenten, leverandøren, importøren eller forhandleren har bevisbyrden for, at en skade eller i værste fald et dødsfald ikke skyldes forhold ved eller omkring produktet, varen eller tjenesteydelsen."
Dette forslag indeholder en ikke hidtil set fordeling af bevisbyrden i erstatningssager. Forslaget tillægger generelt en påstået skadevolder bevisbyrden for, at han ikke har medvirket til skadens indtræden eller for, at der iøvrigt ikke foreligger omstændigheder, som kan begrunde et ansvar.
Er en patient død, må medicinalfabrikant, apotek eller hospital påvise, at patienten ikke er (kan være) død som følge af medicinen eller behandlingen på hospitalet.
Har en person fået eksem, må enhver producent og sælger af hans tøj, sengetøj, sæbe, shampoo, vaskepulver o.s.v. påvise, at eksemet ikke har (kan have) sin årsag i disse produkters egenskaber.
Er et enfamiliehus brændt, må enhver producent eller leverandør af el- eller gasinstallationer eller af komponenter hertil påvise, at branden ikke er (kan være) en følge af de anvendte komponenter eller af installationernes udførelse.
Har et motorkøretøj forvoldt skade, må de, der har produceret bilen, solgt den, har leveret dele til bilen påvise, at skade ikke er (kan være) en følge af de anvendte komponenter eller af bilens udførelse, reparation eller service.
Kan beviset ikke føres, bliver konsekvensen heraf et ansvar.
Et bevis for, at et produkt *ikke har (kan have)* medvirket i en skadeforvoldelse, kan *ikke* føres i tilfælde, hvor produktet har haft en selv naturlig og normal anvendelse omkring den skaderamte person eller ting. En bevisbyrderegel som den foreslåede indeholder en formodning for, at industri- og handelsvirksomhederne i landet som hovedregel skal bære den økonomiske risiko for de dødsfald og person- og tingsskader, som sker i samfundet.
Den foreslåede bevisbyrdefordeling, der er klart stridende mod direktivets art. 4 og mod gældende erstatningsret, kan og bør ikke gennemføres.

13.5. Artikel 5. Solidarisk ansvar.

Såfremt flere personer i henhold til bestemmelserne i dette direktiv er ansvarlige for samme skade, hæfter de solidarisk, og uden at nationale bestemmelser om regres berøres.

Bestemmelsen svarer til *Strasbourg Convention artikel 3 stk. 5.*

Where several persons are liable under this Convention for the same damage, each shall be liable in full (in solidum).

og artikel 9 a.

This Convention shall not apply to:

a. the liability of producers inter se and their rights of recourse against third parties.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning:**

såfremt flere personer hæfter for den samme skade, er det af hensyn til beskyttelsen af forbrugerne nødvendigt, at skadelidte kan kræve fuld skadeserstatning hos hver enkelt;

Artikel 5 i direktivet svarer til Kommissionens artikel 3, forslag 11/76. Kommissionens forslag indeholder dog ikke i teksten forbehold for nationale regler om medvirken og regres mellem flere skadevoldere.

I forslag 11/76 anfører *Kommissionen* i indledningen følgende *betragtning:*

"Såfremt flere personer hæfter, er det af hensyn til forbrugerbeskyttelsen nødvendigt, at skadelidte kan kræve fuld erstatning hos hver enkelt. Det afgøres dog efter nationale retsregler, om den, der har betalt erstatningen, har regres overfor andre producenter."

og i begrundelserne siges følgende:

"12. Det solidariske ansvar i artikel 3 for alle de producenter, der er ansvarlige efter artiklerne 1 og 2, giver skadelidte mulighed for at gøre ansvar gældende mod det led i produktionskæden, der på grund af sin økonomiske stilling vil være bedst i stand til at betale skadeserstatning. Reglen fritager endvidere skadelidte for at skulle anlægge sag mod alle producenterne for fra hver af dem at kræve den del af skadeserstatningen, der svarer til hans andel af årsagen til, at skaden er indtrådt.

Regreskrav for den, der har betalt hele skadeserstatningen, mod den, der sammen med ham er solidarisk ansvarlig, bedømmes efter national lovgivning. Der er ingen grund til at optage bestemmelser herom i direktivet. Det samme gælder spørgsmål om, hvorvidt og i hvilket omfang en person, der er den eneste ifølge direktivets grundsætninger, der kan gøres ansvarlig over for skadelidte, kan gøre regres gældende imod sine leverandører."

Bestemmelsen er i overensstemmelse med dansk erstatningsrets regler om flere skadevolderes hæftelse overfor skadelidte, og giver ikke anledning til særlige bemærkninger.

Spørgsmålet om den indbyrdes regres mellem flere skadevoldere overlader direktivet til det enkelte lands regler. Hertil er for dansk rets vedkommende kun grund til at anføre det meget ønskværdige i, at domskonventionens bestemmelser gennemføres jfr. bemærkningerne herom, ad artikel 3, således at der skabes mulighed for, at enhver sagsøgt kan bringe samtlige mulige ansvarlige ind for samme domstol og således, at der skabes mulighed for at få regresspørgsmålene afgjorte af samme domstol, som skal tage stilling til, om ansvar skal pålægges.

13.6. Artikel 6. Definition af begrebet defekt.

1. Et produkt lider af en defekt, når det ikke frembyder den sikkerhed, som med rette kan forventes under hensyntagen til alle omstændigheder, navnlig

a. produktets præstentation

b. den anvendelse af produktet, som med rimelighed kan forventes.

c. tidspunktet, hvor produktet er bragt i omsætning.

2. Et produkt anses ikke for at lide af en defekt, blot fordi der senere er bragt et bedre produkt i omsætning.

Bestemmelsen svarer til *artikel 2c i Strasbourg Convention.*

For the purpose of this Convention:

....

c. a product has a "defect" when it does not provide the safety which a person is entitled to expect, having regard to all the circumstances including the presentation of the product.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning:**

for at beskytte en person og hans ejendom skal der ved afgørelsen af, om et produkt lider af en defekt, ikke lægges vægt på, om produktet mangler brugsegnethed, med derimod på, om det ikke frembyder den sikkerhed, som forbrugerne kan gøre krav på; ved vurderingen heraf skal der ses bort fra enhver fejlagtig anvendelse af produktet, der under de givne omstændigheder må anses for ufornuftig;

Artikel 6 er i sit indhold svarende til artikel 4 i Kommissionens forslag 11/76.

I forslag 11/76 anfører *Kommissionen* følgende *betragtning* om defektbegrebet.

"For at beskytte forbrugeren og hans ejendom er det ved afgørelsen af, om produktet har en defekt, nødvendigt ikke at lægge vægt på produktets manglende brugsegnethed, men derimod på dets manglende sikkerhed; det der i denne forbindelse har betydning, er kun den sikkerhed, som man objektivt set er berettiget til at forvente."

I begrundelserne anføres følgende:

"13. Da formålet med direktivet er at beskytte forbrugerens person og hans personlige men ikke-erhvervsmæssigt anvendte ejendom, lægges der i definitionen af begrebet defekt vægt på den sikkerhed, som produktet frembyder. Det er derfor uden betydning, om et produkt er "mangelfuldt" i den forstand, at det ikke kan bruges til det formål, det er bestemt til. Et sådant mangelbegreb hører hjemme i retsreglerne om køb. Når der er tale om et ansvar som ifaldes overfor enhver, der har lidt skade på grund af det defekte produkt, og som har til formål at beskytte forbrugerens retsstilling, kan der kun lægges vægt på manglende sikkerhed som ansvarsbegrundende forhold. Ud fra disse betragtninger kan man ikke gøre forskel mellem personer og ting og lægge et andet "defekt"-begreb til grund for tingsskade end for personskade. Den, der benytter eller forbruger et produkt, har en absolut legitim interesse i, at produktet ikke volder skade på hans personlige ejendom, dvs., at det også skal være "sikkert" med hensyn til dette objekt. En afgrænsning af begrebet sikkerhed til kun at omfatte beskyttelse af den fysiske integritet ville være for snæver.

Hvilken grad af sikkerhed et produkt må frembyde for ikke at blive anset som defekt, må afgøres efter objektive kriterier efter omstændighederne i hvert enkelt tilfælde. Denne afgørelse kan kun træffes af retten. Det er umuligt på forhånd og for alle produkter, der kan komme i betragtning, at bestemme den grad af sikkerhed, som forbrugere som helhed er berettigede til at forvente. Producenten er kun ansvarlig for den skadesrisiko, som ligger i en persons særlig, subjektivt begrundede modtagelighed for skader, som f.eks. allergi overfor objektivt set ufarlige medikamenter, såfremt han har undladt ved præsentationen af sit produkt, særlig i brugsanvisningen, at gøre opmærksom på sådanne alment kendte risici. Men også denne afgørelse vil afhænge af de særlige omstændigheder i det enkelte tilfælde, som dommeren skal tage stilling til.

Et produkt bliver dog ikke defekt alene ved at det bliver slidt under brugen. Den, der anvender en brugt ting, løber i almindelighed en større risiko end den, der anvender et fabriksnyt produkt. Førstnævnte bruger er således ikke berettiget til at forvente samme sikkerhed som sidstnævnte. Det fremgår af artikel 5, at produktet må være defekt på det tidspunkt, hvor producenten bringer det i omsætning. Der opstilles en afkræftelig formodning herfor. Når der er tale om produkter, der har været anvendt gennem længere tid, vil dommeren være særlig opmærksom på denne omstændighed.

Det samme gælder, såfremt sikkerhedsforskrifterne skærpes efter det tidspunkt, hvor et produkt, der opfyldte de dagældende normer, er bragt i omsætning. I dette tilfælde har producenten principielt ingen pligt til at tilbagekalde alle ældre produkter. Den, der anvender et produkt, der ikke længere opfylder nyere men ham bekendte sikkerhedsforskrifter, handler på eget ansvar. Dommerens bedømmelse af de faktiske omstændigheder vil dog også her være afgørende i de enkelte tilfælde.

Definitionen af begrebet defekt skal ses i sammenhæng med artikel 9, hvorefter producentens ansvar ophører efter udløbet af en frist på 10 år regnet fra det tidspunkt, hvor produktet blev bragt i omsætning."

Med bestemmelsen i artikel 1, hvorefter ansvarsgrundlaget i direktivet knyttes til defekten i det skadevoldende produkt, bliver fastlæggelsen af, hvornår en skadevoldende egenskab ved et produkt skal anses for at være

defekt, af afgørende betydning for direktivets erstatningsretlige indhold og for strengheden af direktivansvaret.

Om defektansvaret henvises til 5.4 ovenfor.

Det centrale indhold i defektdefinitionen er en *frigørelse af ansvarsgrundlaget fra producentens subjektive forhold* og dermed en frigørelse fra den traditionelle culparegels krav om, at skadevolderen skal have handlet uagtsomt eller uforsvarligt, for at ansvar kan pålægges.

Med definitionens fremhævelse af "den sikkerhed, som med rette kan forventes" frigør definitionen sig såvel fra skadelidtes forventninger som fra årsagen til, at det skadevoldende produkt er defekt.

Hvilken sikkerhed, som med rette kan forventes, er et objektivt kriterium, som er frigjort fra den konkrete skadelidtes opfattelse af produktets anvendelsesmuligheder. I en udtalelse fremhæver Fællesmarkedsrådet, at udtrykket skal forstås objektivt, og at udtrykket hverken refererer til skadelidte eller til producenten, men snarere til almenheden. Kriteriet indebærer dermed en beskyttelse af producenterne imod en påstand baseret på en forventet anvendelsesmulighed af produktet hos skadelidte. En tillidvækkelse hos skadelidte baseret på andet end produktets sikkerhed imod skadeforvoldelse gøres irrelevant for ansvarsbedømmelsen efter direktivet. Kriteriets objektive karakter fremhæves gennem direktivets henvisning til, at defektbedømmelsen skal ske "under hensyntagen til alle omstændigheder." Henvisningen til "produktets præsentation" er dårlig oversættelse. Udtrykket henviser til alle udsagn – uanset disses art eller form – om produktet. Som følge af markedsføringslovens terminologi kan man ikke i en kommende lov tale om "produktets markedsføring." Muligt kan man tale om "produkt-udsagn," eller om "produkt-anvisninger."

I relation til *personskade* er kriteriet afklaret. At det forhold, at en defekt kosmetik viser sig at gøre sin bruger mere hæslig end i naturtilstanden, og dermed skuffer subjektive forventninger, ikke begrunder ansvar, er lige så rimeligt, som pålæggelse af ansvar er det, hvis brugen af samme defekte kosmetik påfører brugeren alvorlig eksem eller hudkræft.

I det øjeblik *tingsskade* medtages under defektansvaret og kriterietudtrykkes som, at det defekte produkt ikke repræsenterer den sikkerhed, man er berettiget til at forvente overfor ting eller formuegoder, bliver kriteriet næsten uforståeligt, og kriteriet rummer stor usikkerhed såvel overfor producenter som for den skadelidte forbruger. Rejser man spørgsmålet: Sikkerhed for hvad? i relation til tingsskade, er spørgsmålet vanskeligt at besvare udfra direktivets ordlyd. Et naturligt svar kunne være sikkerhed imod, at en ting påføres skade i erstatningsretlig forstand. En sådan forståelse vil være for vid, idet det erstatningsretlige skadebegreb foruden fysisk skade også omfatter funktionsskader, jfr. kapitel 10

ovenfor, hvilke skader efter Kommissionens begrundelse netop ikke ønskes medtaget, når det i begrundelserne for artikel 6 fremhæves, at sikkerhedskriteriet netop er anvendt for at undgå et brugs- eller et anvendelskriterium. Sikkerhedskriteriet må derfor fortolkes således, at det sigter på *tings ødelæggelse og på beskadigelser, som kan sammenlignes hermed.* Sætningen i begrundelserne, hvorefter "en afgrænsning af begrebet sikkerhed til kun at omfatte beskyttelse af den fysiske integritet, ville være for snæver" må naturligt begrænses til personskadeområdet. En forståelse, hvorefter sikkerhedskravet ved tingsskade udtrykkes som sikkerhed imod tingens ødelæggelse, vil være i overensstemmelse med *Restatement of Torts 402 A,* hvor man ikke i definitionen anvender et sikkerhedskriterium, men har anvendt et farlighedskriterium ("unreasonably dangerous to the user or consumer or to his property..."), og hvor ansvaret er begrænset til fysisk skade ("... is subject to liability for physical harm thereby caused to the ultimate consumer, or to his porperty ...") jfr. 5.4.1 ovenfor.

Under forhandlingerne i Fællesmarkedsrådet har det været fremhævet, at medtagelsen af forbrugertingsskade skulle være et væsentligt fremskridt i forhold til *Strasbourg Convention* om produktansvar. Det tilkommer ikke mig at vurdere berettigelsen af et sådant udsagn i en europæisk sammenhæng, men udsagnet forekommer at være politisk. Det forekommer at være uforståeligt, at Fællesmarkedet - hvis forbrugertingsskade ønskes omfattet af en europæisk lovgivning om produktansvar - adopterer Europarådets defektdefinition, som alene er rettet imod personskader uden at analysere de forskelligheder, som definitionen indebærer i forhold til tingsskader og formueskader iøvrigt. En sådan analyse ville antagelig have ført til, at defektbegrebet blev udformet forskelligt ved personskade og ved tingsskade, hvis ikke sikkerhedskravet blev opgivet til fordel for et farlighedskrav, som f.eks. i Restatement of Torts.

I denne sammenhæng kan man glæde sig over, at direktivet har begrænset ansvarsreglen til kun at omfatte forbrugertingsskade over 500 EUC (4.-5.000 kr.), således at domstolene skånes for at tage stilling til, hvornår en opvaskemaskine ikke byder på den sikkerhed, som med rette kan forventes overfor den måde, hvorpå mange former for tallerkener, kopper og glas måtte kunne placeres indenfor mulighederne af opvaskemaskinens stativ.

Hvor høj grad af sikkerhed et produkt skal opfylde for ikke at være defekt, lader sig ikke beskrive generelt. Kravet vil være afhængig af, om det udformes i relation til personskade eller i relation til tingsskade og vil være afhængig af, hvilket produkt der er tale om, samt om hvilken form

for defekt, der har voldt skade, herom henvises til bemærkningerne i 5.4.2. ovenfor.

Med fremhævelse i defektdefinitionen af, at produktet er defekt, når det ikke frembyder den sikkerhed, som med rette kan forventes, er *årsagerne til, at produktet er defekt,* gjort til et ligegyldigt spørgsmål for ansvarsbedømmelsen. Som det er begrundet ovenfor ad artikel 1 er noget sådant nødvendigt, hvis produktansvarsreglerne skal virke i praksis, idet en skadelidt i praksis ingen mulighed har for at bevise, hvorfor det skadevoldende produkt var defekt. Ved at gøre årsagen til en defekt ligegyldig, bliver det producenten og dermed alle forbrugerne af det pågældende produkt, som bliver bærere af den økonomiske risiko ved produktion og distribution af produkter og ikke den enkelte skadelidte.

Imidlertid gennemfører direktivet ikke princippet om ligegyldigheden af defektens årsag. I artikel 7 litra e anerkender direktivet, at producenten ikke er ansvarlig, hvis defekten har sin årsag i, at *det ikke på grundlag af den videnskabelige og tekniske viden på det tidspunkt, da producenten bragte produktet i omsætning, har været muligt at opdage defekten.* Direktivet lader således en skadelidt bære udviklingsrisikoen ved samfundets vareforsyning, hvilket ikke er i overenstemmelse med begrundelserne bag defektansvaret.

Om udviklingsrisikospørgsmålet henvises til bemærkningerne ovenfor i 5.4.4. Udviklingsrisikospørgsmålet har frembudt store vanskeligheder under direktivets forberedelse. Dette skyldes, at nogle medlemslande frygter, at en medtagen af udviklingsrisikoen under direktivansvaret ville få negative virkninger på teknologisk set avancerede produkter, og at den uvished, som udviklingsrisikotilfældene rummer, vil kunne føre til urimeligt belastende forsikringspræmier.

Vanskelighederne omkring udviklingsrisikospørgsmålet afspejles i udtalelsen fra *Det Økonomiske og Sociale Udvalg.* I udtalelsen siges følgende herom:

"1.2. De med den videnskabelige og teknologiske udvikling forbundne skader.

1.2.1. Udvalget er ikke enige om, hvorvidt udviklingsskader skal medtages i direktivet.

1.2.1.1. Nogle medlemmer mener, at udviklingsskader bør holdes uden for direktivet, hvorfor art. 1, stk. 2, i direktivforslaget følgelig skal udgå. De af af den opfattelse, at medtagelse af udviklingsskader lægger hindringer i vejen for innovationer og dermed kan forringe mulighederne på verdensmarkedet for de grene af det europæiske erhvervsliv, som driver aktiv forskning og udvikling. Det må nemlig befrygtes, at omkostningerne til dækning af denne uforudseelige risiko vil blive temmelig høje. Dette gælder så meget desto mere som rækkevidden af kommissionsforslaget, der føjer en ny dimension til definitionen af et defekt produkt i art. 4, ingenlunde er klar.

1.2.1.2. Andre medlemmer mener derimod, at rimelig forbrugerbeskyttelse og udviklingen herimod ansvar uden culpa må indebære, at disse risici omfattes af direktivet, så meget mere som forsikringsselskaberne er i stand til at dække dem."

Resultatet er blevet et kompromis, som udtrykkes i direktivets artikel 15 stk. 1 b - stk. 3.

Efter artikel 15 stk.1 b gives der medlemsstaterne adgang til at medtage udviklingsrisikotilfældene under defektansvaret, men i stk. 2 foreskrives en særlig procedure herfor, som sikrer, at Fællesmarkedsrådet får indflydelse på, hvor hurtigt udviklingsrisikotilfældene medtages under et defektansvar i forbindelse med direktivets transformation til national ret.

Efter artikel 15 stk. 3 skal Fællesmarkedskommissionen inden 10 år fra datoen for direktivets meddelelse forelægge Rådet en rapport om, hvorledes domstolenes anvendelse af artikel 7 litra e om undtagelse af udviklingsrisiko fra defektansvaret har virket med henblik på en stillingtagen til, om bestemmelsen i artikel 7 litra e skal ophæves.

Om udviklingsrisikotilfældene ønskes medtaget under en dansk lovgivning om produktansvar er et politisk spørgsmål. I relation til direktivets artikel 13, hvorefter direktivet ikke berører rettigheder, som en skadelidt kan påberåbe sig efter i dag gældende ansvarsregler, opstår spørgsmålet om der i dansk erstatningsret allerede er gældende et ansvar for producenter i tilfælde, hvor et skadevoldende produkt er defekt som følge af udviklingsrisiko. Nogle domme, som tager stilling til dette spørgsmål, findes såvidt ses ikke.

Dommen i UfR 1985.460 ØLD er formentlig den dom, som kommer spørgsmålet nærmest. Her frifindes et sygehus for et dødsfald, som anvendelse i 1946 af et kontrastof "Thorotrast" havde forårsaget. Stoffet var indsprøjtet i forbindelse med en hjerneundersøgelse. Sygehuset blev frifundet ud fra en culpabetragtning. Som mellemhandler af et klart defekt produkt, der havde dræbt patienten, burde produktansvarsreglerne have ført til et ansvar for sygehuset, se også NJA 1982.421 HD. ND 1982.267.

I artikel 7 litra d indeholdes en undtagelse fra defektansvaret i tilfælde, hvor producenten påviser, at *at defekten skyldes, at produktet skal være i overensstemmelse med ufravigelige forskrifter udstedt af de offentlige myndigheder.* Denne undtagelse fra defektansvaret forekommer fremmedartet for dansk erstatningsretlig tankegang.

Bedømmelsen af, om et produkt er defekt, må ske på grundlag af produktets tilstand og egenskaber på det *tidspunkt, da den producent, imod hvem ansvar gøres gældende, bragte produktet i omsætning.* Direktivet definerer ikke, hvad det betyder, at en producent har bragt produktet i omsætning.

I forslag 11/76 siger *Kommissionen* i *begrundelserne* følgende om spørgsmålet:

"15. Det forekommer ikke at være nødvendigt at definere begrebet "bringe i omsætning", da dette fremgår af ordenes naturlige betydning. I almindelighed er et produkt bragt i omsætning, når det er overgivet til den til produktets art svarende distributionskæde.

I *Strasbourg Convention artikel 2 d* indeholdes en definition af spørgsmålet, når det bestemmes:

For the purpose of this Convention:

...

d. a product has been "put into circulation" when the producer has delivered it to another person.

13.7. Artikel 7. Ansvarsudelukkelse.

I direktivets artikel 7 er opregnet seks tilfælde, hvor producenten ikke pålægges ansvar efter direktivet, uanset at hans produkt har været indblandet i en skadeforvoldelse. Disse tilfælde suppleres af bestemmelserne i direktivets artikel 8 om særlige spørgsmål omkring nedsættelse af producentens ansvar i tilfælde af tredjemands senere indblanding eller i tilfælde af skadelidtes egen skyld.

Bestemmelserne er af forskelligartet karakter, hvorfor det er naturligt at behandle dem hver for sig.

Bestemmelserne er tilføjet direktivet under dets behandling i Rådet. I *Kommissionens forslag* 11/76 var blot optaget som artikel 5 en bestemmelse om, at *"producenten ikke er ansvarlig, såfremt han godtgør, at han ikke bragte produktet i omsætning, eller det ikke led af en defekt, da han bragte det i omsætning."*

13.7.1. Producentens bevisbyrde.

Producenten er efter dette direktiv ikke ansvarlig, hvis han beviser ...

En tilsvarende bestemmelse findes i *Strasbourg Convention artikel 5.1.*

1. A producer shall not be liable under this Convention if he proves:

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning:**

en retfærdig risikofordeling mellem en skadelidt og en producent må indebære, at en producent skal kunne friholde sig for ansvar, såfremt han beviser, at der foreligger forhold, der fritager ham for ansvar.

I udtalelsen fra *Det økonomiske og Sociale Udvalg* siges følgende:

"2.4.1. Udvalget fastslår, at producenten ifølge direktivet skal føre bevis for, at produktet ikke led af en defekt, da det bragtes i omsætning. Udvalget mener, at det fortsat bør overlades til

de nationale domstole at afgøre, om formodningerne vejer så tungt, at de kan medføre domfældelse."

I forslag 11/76 beskæftiger *Fællesmarkedskommissionen* sig med bevisbyrdespørgsmålene i indledningen.

"Producenten er ikke ansvarlig, såfremt det defekte produkt blev bragt i omsætning imod hans vilje, eller såfremt det først er blevet defekt, efter at han har bragt det i omsætning, og defekten følgelig ikke hidrører fra fabrikationsprocessen. Formodningen er imidlertid for det modsatte, medmindre producenten fremskaffer bevis for de ansvarsfritagende omstændigheder."

I *begrundelserne* uddyber *Kommissionen* synspunktet.

"14. En af betingelserne for, at producenten er ansvarlig, er, at defekten ved produktet er opstået inden for producentens virksomhed. Endvidere er det afgørende, at produktet er bragt i omsætning ved en beslutning truffet af producentens egen fri vilje. Ansvaret udelukkes derfor, såfremt defekten først er opstået efter dette tidspunkt, eller såfremt produktet er bragt i omsætning mod producentens vilje, f.eks. ved tyveri.

Det formodes dog, at begge disse ansvarsbegrundende omstændigheder foreligger. Producenten har mulighed for at føre modbevis.

Det vil, som ved enhver bevisførelse, dreje sig om i overensstemmelse med almindelig livserfaring at etablere en for dommeren overbevisende høj grad af sandsynlighed for, at den faktiske omstændighed, der skal bevises, foreligger. Da denne sandsynlighed først og fremmest afhænger af forholdet mellem defektens og det defekte produkts beskaffenhed samt den tid, der er forløbet, siden det sidst blev bragt i omsætning, må der tages særligt hensyn til disse momenter som relevante objektive kriterier.

Formålet med denne bevisbyrderegel er naturligvis også at tage stilling til, hvem der må bære følgerne af, at et forhold ikke kan bevises. Iøvrigt berøres medlemsstaternes processuelle regler ikke."

Såvel direktivet som *Strasbourg Convention* bygger på en formodning om, at et producentansvar er udløst i samme øjeblik skadelidte har bevist, at skaden er forårsaget af en defekt ved et af producentens produker. Skal defektansvaret have et indhold, er det nødvendigt at pålægge producenten bevisbyrden for eventuelle omstændigheder, som udelukker årsagssammenhænge, eller som iøvrigt er begrænsende for defektansvaret. Noget sådant er i overensstemmelse med normale bevisbyrdefordelingsregler indenfor erstatningsretten.

13.7.2. Artikel 7 litra a. Producenten har ikke bragt produktet i omsætning.

a) at han ikke har bragt produktet i omsætning.

En tilsvarende bestemmelse findes i *Strasbourg Convention artikel 5. stk. 1a.*

a. that the product has not been put into circulation by him.

Såvel direktivet som *Strasbourg Convention* indeholder et krav om, at producenten skal have bragt det skadevoldende produkt i omsætning. Et sådant krav er en nødvendig beskyttelse af producentens mulighed for at sikre, hvilke produkter der kommer i omsætning, produkternes kvalitet, egenskaber m.v. Er produktet kommet i omsætning på en måde, som producenten ikke har indflydelse på, f.eks. gennem et tyveri af ikke færdigkontrollerede produkter, eller af kasserede produkter, udløses ikke ansvar efter direktivets ansvarsregler. Bestemmelsen udelukker ikke, at producenten efter nationale erstatningsregler kan være ansvarlig, f.eks. hvis kasserede produkter behandles så letsindigt, at noget sådant må tilregnes producenten som en uforsvarlig adfærd.

13.7.3. Arkitel 7 litra b. Defekt tilført produktet efterfølgende.

b) at det, omstændighederne taget i betragtning, må antages, at den defekt, der har forvoldt skaden, ikke var til stede på det tidspunkt, da han bragte produktet i omsætning, eller at denne defekt er opstået senere.

En tilsvarende bestemmelse findes i *Strasbourg Convention artikel 5. stk. 1b.*

b. that, having regard to the circumstances, it is probable that the defect which caused the damage did not exist at the time when the product was put into circulation by him or that this defect came into being afterwards.

Såvel direktivet som *Strasbourg Convention* indeholder et krav om årsagssammenhæng mellem det produkt, som producenten har bragt i omsætning, og det produkt, som har voldt skade. Er defekten først tilført produktet efter, at det har forladt producentens kontrol, har han intet ansvar herfor. Artikel 7 litra b er en naturlig følge af hovedreglen i artikel 1, hvorefter producenten er ansvarlig for skade, der forårsages af en defekt ved hans produkt.

13.7.4. Artikel 7 litra c. Ikke erhvervsmæssig produktion og salg.

c) at produktet hverken var fremstillet med henblik på salg eller anden form for distribution i et for producenten erhvervsmæssigt øjemed eller fremstillet eller distribueret som led i producentens erhvervsvirksomhed.

En tilsvarende bestemmelse findes i *Strasbourg Convention artikel 5. stk. 1c*

c. that the product was neither manufactured for sale, hire or any other form of distribution for the economic purposes of the producer nor manufactured or distributed in the course of his business.

Med bestemmelsen holdes privates fremstilling og overladelse af produkter uden for produktansvaret efter direktivet. Om bestemmelsen henvises iøvrigt til bemærkningerne ovenfor 13.2.

13.7.5. Artikel 7 litra d. Ufravigelige myndighedskravs betydning.

d) at defekten skyldes, at produktet skal være i overensstemmelse med ufravigelige forskrifter udstedt af de offentlige myndigheder.

En tilsvarende bestemmelse findes *ikke* i *Strasbourg Convention.*

Artikel 7 litra d forekommer at være fremmedartet for dansk erstatningsretlig tankegang. Hidtil har det i dansk erstatningsret været antaget, at en producent, som efterlever loven og myndighedernes krav, desuagtet kan blive ansvarlig for de skader, som forvoldes. Loven og myndighedernes krav kan indgå som et element i ansvarsbedømmelsen, navnlig i tilfælde, hvor ansvar ifaldes efter en culparegel, men efterlevelse af lovbestemmelser og myndighedskrav er ikke ansvarsfritagelsesgrund efter dansk erstatningsret. Det er producenten, som vælger, om han ønsker at producere produktet, og som beslutter produktets sammensætning og design indenfor de grænser, som fastsættes i lov eller som fastsættes af myndighederne i henhold til lov. Finder producenten ikke, at en efterlevelse af lovbestemmelser eller af administrative krav indebærer, at produktet opfylder tilstrækkelige krav til sikkerhed, og kan denne sikkerhed ikke opnås på legalt grundlag, bør producenten undlade at producere og markedsføre produktet.

Der hersker i Fællesmarkedsrådet enighed om, at bestemmelsen skal forstås uhyre snævert. Som det eneste tilfælde, hvor jeg har kunnet finde en mulig anvendelse for artikel 7 litra d, kan nævnes vaccinationsskader jfr. lov 1978-03-08 nr. 82.

Det forhold, at en ansvarsfritagelsesgrund svarende til artikel 7 litra d ikke kendes i dansk ret sammenholdt med, at ansvarsgrundlaget efter artikel 1 – i hvert fald når bortses fra udviklingsrisikotilfældene, jfr. artikel 7 litra e – er i god overensstemmelse med, hvad der allerede er gældende her i landet i hvert fald for personskaders vedkommene – gør, at en dansk lovgivning om produktansvar med henvisning til artikel 13 i direktivet må kunne undlade en bestemmelse som artikel 7 litra d.

13.7.6. artikel 7 litra e. Udviklingsrisiko.

e) at det på grundlag af den videnskabelige og tekniske viden på det tidspunkt, da han bragte produktet i omsætning, ikke var muligt at opdage defekten.

En tilsvarende bestemmelse findes *ikke* i *Strasbourg Convention.*

I forslag 11/76 undtog Kommissionen ikke udviklingsrisikoen fra defektansvaret, Kommissionen præciserede det i forslaget artikel 1 stk. 2 jfr. 13.1 ovenfor, at udviklingsrisikotilfældene var med under direktivansvaret.

I indledningen til forslag 11/76 anfører *Kommissionen* følgende betragtning:

"Ansvaret må også omfatte produkter, som på det tidspunkt, hvor producenten bragte dem i omsætning, ikke kunne anses som defekte i betragtning af den videnskabelige og tekniske udvikling (de såkaldte udviklingsskader); i modsat fald ville forbrugeren ikke være beskyttet mod risikoen for, at defekten ved produktet først gav sig til kende under brugen."

I *begrundelserne* siger *Kommissionen* følgende om udviklingsrisikospørgsmålet:

"Artikel 1 stk. 2, gør det klart, at producenten også er ansvarlig for skaden, når ingen kunne konstatere den skadevoldende defekt, fordi produktet, ifølge den videnskabelige og tekniske udvikling på det tidspunkt, da han bragte det i omsætning, måtte betragtes som fejlfrit. Nyere videnskabelig og teknisk viden gør det ofte først på et senere tidspunkt muligt at erkende, at det produkt, der betragtedes som ufarligt, i virkeligheden var farligt (de såkaldte udviklingsskader). Såfremt man ville undtage disse yderst sjældne skader fra producentens ansvar, ville forbrugeren skulle bære risikoen for ukendte farer. Også her er det kun princippet om objektivt ansvar, der kan føre til en tilfredsstillende løsning, idet skaderne gennem producenten fordeles på et stort antal forbrugere. Derfor bør udviklingsskaderne også være omfatter af ansvaret."

Om bestemmelsen henvises til bemærkningerne i 13.6 ovenfor og om udviklingsrisikoproblemet til bemærkningerne i 5.4.1 ovenfor.

13.7.7. Artikel 7 litra f. Lønarbejde og lignende.

f) at defekten, hvor der er tale om en fabrikant af et delprodukt kan tilskrives udformningen af det produkt, i hvilket delproduktet indgår, eller de af det samlede produkts fabrikant givne anvisninger.

En tilsvarende bestemmelse findes *ikke* i *Strasbourg Convention.*

Bestemmelsen undtager fra direktivansvaret de tilfælde, hvor et delprodukt for så vidt er i orden, men gives en uhensigtsmæssig anvendelse i en færdigvare, hvorved færdigvaren bliver defekt. Om disse tilfælde henvises til 2.1. eksempel e og 5.4.3.4 ovenfor.

Bestemmelsen undtager endvidere fra direktivet tilfælde, hvor en producent af et produkt lader dele af produktet eller af processen ved produktets fremstilling udføre af underleverandører. En medicinalfabrikant anmoder en indehaver af en pillemaskine om at slå et af fabrikanten fremstillet pulver til piller. En maskinfabrikant anmoder en smedemester om at klippe nogle metalplader i overensstemmelse med nogle tegninger, som smedemesteren får udleveret.

I disse tilfælde har den, der udfører delprocessen, ikke nogen mulighed for at skønne over delproduktets eller delprocessens betydning for anvendelsen i produktionen af det færdige produkt, over dette produkts egenskaber eller over risikoen for, at eksemplarer af produktet kan blive defekte.

Afgrænsningen mellem bestemmelsen i artikel 7 f og ansvaret efter artikel 3 stk. 1 for producenten af delprodukter og komponenter kan blive vanskelig i praksis. Kriterier for sondringen må være, i hvor høj grad producenten af delproduktet har selvstændig indflydelse på dette produkts sammensætning, udformning og egenskaber, i hvilket omfang producenten af delproduktet selv leverer materialer til udførelse af delproduktet eller delprocessen, samt i hvilket omfang producenten af delproduktet har frihed til selv at vælge de arbejdsmæssige og tekniske metoder, som anvendes ved fremstilling af delproduktet eller ved udførelsen af delprocessen.

13.8. Artikel 8. Ansvarsbegrænsning.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning** om artikel 8.

beskyttelsen af forbrugerne gør det nødvendigt, at producentens ansvar ikke berøres af, at andre personer måtte have bidraget til at forårsage skaden; dog kan en medvirkende fejl fra skadelidtes side tages i betragtning med henblik på at nedsætte ansvaret eller at lade dette bortfalde;

Bestemmelsen i artikel 8 er foreslået af *Det Økonomiske og Sociale Udvalg* (som artikel 5b), der i sin udtalelse herom siger følgende:

"2.6. Ny artikel 5 b – Skade forårsaget både af defekt ved produktet og ved tredjemands handling eller undladelse.

2.6.1. I tilfælde, hvor skaden er forårsaget både af defekt ved produktet og ved tredjemands handling eller undladelse, er producenten fuldt ud ansvarlig, men har dog mulighed for regres over for tredjemand. I direktivet bør indsættes en artikel, ifølge hvilken en producents ansvar ikke mindskes, når skaden er forårsaget både af defekt ved produktet og ved tredjemands handling eller undladelse, medmindre sidstnævntes adfærd kan føres tilbage til skadelidte, og således må betragtes som medvirkende culpa."

13.8.1. Artikel 8 stk. 1. Konkurrerende skadesårsager.

1. Forsåvidt andet ikke fremgår af nationale bestemmelser om regres, nedsættes producentens ansvar ikke, når skaden er forårsaget af en defekt ved produktet i forening med en trediemands adfærd.

Bestemmelsen svarer til *Strasbourg Convention artikel 5.2.*

The liability of a producer shall not be reduced when the damage is caused both by a defect in the product and by the act or omission of a third party.

Bestemmelsen synes at svare til gældende erstatningsretlige regler om ansvar i tilfælde af konkurrerende årsagers skadeforvoldelse. De problemer, som knytter sig til flere konkurrerende årsagers skadeforvoldelse, er ikke forskelligartede i tilfælde, hvor en af årsagerne er et defekt produkts skadeforvoldelse og i andre tilfælde. Konkurrence imellem skadesårsager, som bærer forskellige former for ansvarsgrundlag, er velkendte i erstatningsretten.

For at kunne fastholde producentens ansvar efter artikel 8 stk. 1 kræves, at der er årsagssammenhæng imellem en defekt i det skadevoldende produkt og skaden. Er denne årsagssammenhæng brudt gennem andre omstændigheders indgriben, udløses intet ansvar for producenten.

I tilfælde hvor produktet ikke selvstændigt har kunnet forårsage den indtrådte skade uden medvirken af andre samtidigt virkende årsager, må spørgsmålet om producentens ansvar løses i overensstemmelse med erstatningsrettens regler om samvirkende skadesårsager.

13.8.2. Artikel 8 stk. 2. Skadelidtes egen skyld.

2. Producentens ansvar kan under hensyn til samtlige omstændigheder nedsættes eller bortfalde, når skaden er forårsaget af en defekt ved produktet i forening med fejl udvist af skadelidte eller af en person, for hvem skadelidte er ansvarlig.

Bestemmelsen svarer til *artikel 4 i Strasbourg Convention.*

1. If the injured person or the person entitled to claim compensation has by his own fault, contributed to the damage, the compensation may be reduced or disallowed having regard to all the circumstances.

2. The same shall apply if a person, for whom the injured person or the person entitled to claim compensation is responsible under national law, has contributed to the damage by this fault.

Disse bestemmelser suppleres med følgende reservation:

Annex

Each state may declare .... that it reserves the right:

1. to apply its ordinary law, in place of the provisions of Article 4, in so far as such law provides that compensation may be reduced or disallowed only

in case of gross negligence or intentional conduct by the injured person or the person entitled to claim compensation.

Såvel artikel 8 stk. 2 som *Strasbourg Convention* artikel 4 indeholder en bestemmelse til regulering af egen skylds situation. Under forhandlingerne har det været overvejet generelt at henskyde spørgsmålet om egen skylds betydning til medlemsstaternes nationale erstatningsregler.

Allerede under forberedelsen af *Strasbourg Convention* viste der sig vanskeligheder omkring egen-skyld problemet. Vanskelighederne skyldtes en forskelligartet behandling af navnlig simpel uagtsom egen-skyld i forbindelse med personskade i fællesmarkedslandene. Flere lande heriblandt Danmark, tillægger ikke simpel uagtsomhed hos skadelidte betydning ved udmåling af personskadeerstatninger, se nu lov om erstatningsansvar §§ 24 stk. 2.

Disse forskelle sammenholdt med en erkendelse af, at man ikke indenfor et erstatningsretligt system kan have forskellige behandlinger af egen skylds betydning afhængig af, om ansvaret pålægges efter produktansvarsregler eller efter andre ansvarsregler begrunder, at der i *Strasbourg Convention* har måttet optages en reservation, og begrunder direktivets formulering.

13.9. Artikel 9. Skadebegrebet.

Ved "skade" i artikel 1 forstås:

a) personskade, herunder død.

b) skade på eller ødelæggelse af en anden ting end selve det defekte produkt, med fradrag af en selvrisiko på 500 EUC, forudsat at den pågældende ting

i) er af en art, som sædvanligvis er beregnet til privat brug eller fortæring, og

ii) hovedsagelig er anvendt af skadelidte til privat brug eller med henblik på privat fortæring.

Nationale bestemmelser om ikke-økonomisk skade påvirkes ikke af denne artikel.

Bestemmelsen om, hvilke skader der er omfattet af *Strasbourg Convention*, indeholdes i konventionens *artikel 3.1*

The producer shall be liable to pay compensation for death or personal injuries caused by a defect in his product.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning** om skadebegrebet:

beskyttelsen af forbrugerne gør det nødvendigt at yde erstatning for personskade, herunder ved død, samt for skader på ting; sidstnævnte form for skade skal imidlertid være begrænset til ting til privat brug eller til privat

fortæring, og der skal som selvrisiko fradrages et fast beløb for at undgå et for stort antal tvister; dette direktiv berører ikke erstatning for svie og smerte samt anden ikke-økonomisk skade, der måtte være omfattet af bestemmelser i den for dette område gældende lovgivning;

Direktivets art. 9 er, bortset fra selvrisikobestemmelsen, ved forbrugertingsskader svarende til *kommissionsforslag* 11/76 artikel 6.

Spørgsmålet om skadebegrebet er behandlet i udtalelsen fra *Det Økonomiske og Sociale Udvalg*. Udtalelsen har følgende ordlyd:

"2.7. Artikel 6 – Afgrænsning af skadesbegrebet

2.7.1. Udvalget noterer sig, at direktivet ikke ændrer begrebet erstatningsberettiget skade, således som dette er defineret i de nationale lovgivninger. Her foretages der altså ingen harmonisering; indtil videre tages visse former for skade (f.eks. pretium doloris) således i betragtning på forskellig vis, afhængigt af medlemsstaten.

2.7.2. Udvalget nåede ikke til enighed om det foreslåede skadesbegreb.

2.7.2.1. Nogle medlemmer finder det af Kommissionen foreslåede skadesbegreb for vidtgående og ønsker tingsskade udeladt. De foretrækker en differentieret regulering af disse forhold, eftersom det sociale pres, der udøves herpå, også er differentieret. De opfordrer derfor Kommissionen til at foretage de nødvendige ændringer i bestemmelserne i denne retning, både for så vidt angår erstatning og bevisbyrde og muligheden for afprøvning.

2.7.2.2. Andre medlemmer finder det foreslåede skadesbegreb for snævert og ønsker al skade erstattet. Thi dette er en forudsætnig for harmonisering med hensyn til de øvrige former for skade, herunder ideel skade. I modsat fald ville skadelidte endvidere blive tvunget til at anlægge sag på mere en ét retsgrundlag (ansvar med og uden culpa) for at opnå fuldstændig erstatning.

2.7.3.3. M.h.t. skader på formuegoder noterer sidstnævnte medlemmer sig, at beskyttelse af forbrugernes økonomiske interesser figurerer i det foreløbige program for en politik for forbrugerbeskyttelse og -oplysning samt at Kommissionen, der føler sig forpligtet af Rådets resolution, agter at medtage disse tilfælde i det direktivforslag, som nu er forelagt Rådet.

2.7.2.4. Nogle medlemmer går ind for, at ikke-forarbejdede landbrugsprodukter ikke medtages.

2.7.2.5. Andre medlemmer går ind for, at håndværksprodukter ikke medtages.

2.8. Artikel 6 – Dækning for skade på selve det defekte produkt.

2.8.1. Udvalget anmoder Kommissionen om snarest at fremlægge direktivforslag om garanti og service.

2.9. Artikel 6, litra b) ii) – Dækning begrænset til formuegoder til privat brug

2.9.1. Litra b) ii) i denne artikel bør præciseres nærmere. Visse lokaler anvendes både erhvervsmæssigt og privat, og visse produkter bestemt til privat brug anvendes undertiden til erhvervsmæssigt formål (f.eks. en privatbil, der lejlighedsvis anvendes til forretningsrejse eller befordring til og fra arbejdspladsen).

2.9.2. Sådanne produkter bør være omfattet af bestemmelserne. Dette punkt bør affattes således:

"ii) ikke af skadelidte er erhvervet eller anvendt som led udelukkende i hans erhvervsmæssige virksomhed, herunder liberale erhverv."

2.9.3. Det forhold, at skade på eller ødelæggelse af formuegoder begrænses til goder, som almindeligvis er bestemt til privat brug eller forbrug, og ikke til erhvervsmæssigt brug kan volde problemer."

I forslag 11/76 anfører *Kommissionen* i indledningen følgende betragtning:

"For både at beskytte forbrugerens helbred og private ejendom skal der ifølge direktivet, udover erstatning for død og personskade, også svares erstatning vedrørende skade på formuegoder. Denne erstatning skal imidlertid være begrænset til ikke-erhvervsmæssigt benyttede formuegoder.

Ved erstatning for skade, der er opstået indenfor de erhvervsmæssige områder, gælder de enkelte staters love.

Vurdering af, hvorvidt der i det enkelte tilfælde foreligger årsagssammenhæng mellem defekt og skade, overlades national ret."

I *begrundelserne* anføres følgende:

"17. I artikel 6 defineres de skader, som producenten er ansvarlig for.
Når denne bestemmelse nævner brugerens eller forbrugerens død, er der såvel tænkt på erstatningskrav fra skadelidtes side, som er opstået mellem den skadevoldende begivenhed og dødens indtræden, som på erstatningskrav fra dem, der havde krav at fremsætte mod afdøde. Dette vil i første række være ægtefællen og nære slægtninges krav på underholdsbidrag.
"Personskader" omfatter udgifter til behandling og alle udgifter til genoprettelse af skadelidtes helbred samt enhver forringelse af erhvervsevnen, der er en følge af personskaden. Direktivet forhindrer ikke, at der ydes godtgørelser for svie og smerte samt ikke-økonomisk skade (ideel skade). Det er altså muligt at tilkende en sådan godtgørelse i det omfang, sådanne krav er hjemlet i national ret på andet retsgrundlag.

18. For at nå til en virkelig forbrugerbeskyttelse er det ikke muligt at begrænse den skade, der skal erstattes, til de økonomiske følger af død og personskade. Det nævnte første program for en politik vedrørende forbrugerbeskyttelse og -oplysning nævner udover beskyttelse af sundheden udtrykkelig beskyttelse af forbrugerens økonomiske interesser. Derfor omfatter direktivet også tingsskade i det omfang, det har betydning for beskyttelse af forbrugerinteresser, men altså ikke skade på økonomiske interesser indenfor det erhvervsmæssige område. Det er klart, at en defekt ved et produkt også her og netop her, kan forvolde betydelig skade. Kommissionen forbeholder sig i betragtning af dette områdes betydning for fællesmarkedet at fremsætte forslag om tilnærmelse af de nationale retsregler herom.

19. Den i artikel 6 foretagne afgrænsning af, hvad direktivet omfatter, hviler på disse betragtninger. Ved bedømmelsen af, om tingsskade skal erstattes, er det afgørende, om det formuegode, som det defekte produkt har forvoldt skade på, opfylder de i artikel 6b anførte

betingelser. Til denne afgrænsning af, hvad der omfattes af direktivet, opstilles en objektiv og en subjektiv betingelse. Det er for det første nødvendigt, at det beskadigede formuegode er af en sådan art, som normalt kun erhverves til privat brug eller forbrug. Begrebet "privat" angiver skadelidtes ikke erhvervsmæssige niveau. Som et yderligere krav må der så foreligge enten et subjektivt bestemt formål fra køberens side i erhvervelsesøjeblikket, eller også en subjektiv bestemt anvendelse i det øjeblik skaden indtrådte, der ligeledes tager sigte på privat ikke-erhvervsmæssig brug eller forbrug.
Sammenlagt udgør disse to betingelser en tilstrækkelig afgrænsning af forbrugerens formuegenstande, i dem, der som personlig ejendom er tiltænkt beskyttelse og dem, der hører til hans erhvervsmæssige område. ...

20. Erstatningskrav i anledning af skade på eller ødelæggelse af selve det defekte produkt er udelukket. Ved produktskader forstås skader, som brugeren eller køberen af et defekt produkt påføres enten som person- eller tingsskade. Producenten af produktet er ansvarlig med hensyn til denne slags skader. Ansvaret for kvaliteten af en nyerhvervet ting, dens anvendelighed til særlige formål, herunder spørgsmålet om tingen er fejlfri i den forstand, at den ikke i sin helhed beskadiges eller ødelægges, fordi en del af den er mangelfuld, behandles efter alle medlemsstaternes lovgivning som et køberetligt problem. Direktivet griber ikke ind i dette område. Såfremt der af hensyn til forbrugerbeskyttelsen er behov for at forbedre køberens retsstilling overfor sælgeren i tilfælde, hvor produktet lider af mangler eller for at styrke sælgerens regreskrav imod producenten, kan dette opnås indenfor retssystemet i de medlemsstater, hvor der konstateres et sådant behov. I det omfang det er nødvendigt for fællesmarkedets funktion, kunne spørgsmålet løses ved en tilnærmelse af retsreglerne om "almindelige forretningsbetingelser."

21. I hvilket omfang skaden på grund af denne sondring i de enkelte tilfælde skal erstattes, er selv i de nationale retssystemer ikke undergivet regulering ved lov. Efter alle landenes interne ret træffer domstolene afgørelse om, i hvilket omfang der skal betales skadeserstatning. Derfor er der heller i direktivet optaget bestemmelser om dette spørgsmål, som fortsat overlades til domstolenes afgørelse i hver enkelt medlemsstat.
De såkaldte direkte tab som f.eks. udgifter til reparation eller genanskaffelse af den beskadigede eller ødelagte ting, vil naturligvis skulle erstattes. En forudsætning for, at yderligere tab skal erstattes, er ganske givet årsagsforbindelse mellem defekt og skade. Men hvorledes manglende årsagsforbindelse skal bedømmes overlades fortsat til domstolenes afgørelse i hver medlemsstat. I praksis vil der dog ikke være væsentlige afvigelser vedrørende størrelsen af den skadeserstatning, der tilkendes i de enkelte tilfælde. Dette fremgår af undersøgelser udført i komparativ ret."

At en harmonisering af produktansvarsreglerne i Europa må omfatte personskader, kræver ingen nærmere begrundelse. Derimod rummer tingsskadeproblemerne store vanskeligheder. Ovenfor under artikel 6 er behandlet de problemer, den valgte defektdefinition rejser for tingsskadernes vedkommende.

Under forhandlingerne forud for direktivet er det fremført, at medtagelse af tingsskader under direktivets ansvarsregel ville medføre uforholdsmæssigt store omkostninger til forsikring uden større fordel for forbrugerne, der allerede har deres ting forsikringsdækket.

Som det er konkluderet i kapital 11 ovenfor, kunne debatten omkring og reguleringen af produktansvaret opnå store fordele ved at dele problemerne imellem produktansvar for personskader og for andre skader.

Vanskelighederne omkring tingsskaderne er i direktivet udtrykt gennem et kompromis, hvorefter direktivansvaret begrænses til kun at gælde den del af forbrugertingsskade, som overstiger 500 EUC (4-5.000 kr.) Begrænsningsbestemmelsen er udformet som en selvrisikobestemmelse, hvilket må betyde, at begrænsningen alene er en begrænsning af det samlede erstatningskrav for tingsskader, som rammer skadelidte ved den enkelte skadebegivenhed.

At små forbrugertingsskader holdes udenfor direktivets ansvarsregel er lykkeligt, når man ikke helt har kunnet holde forbrugertingsskader ude fra direktivet. Forbrugertingsskade vil typisk være små skader, og indfører man i de europæiske lande en opfattelse hos forbrugere om, at tingsskade, som skyldes brug af køkken-, vaske- og opvaskemaskiner, af krydderier, vaskepulver, hobbyværktøj o.s.v. kan kræves dækket som produktansvar af producenter af køkkenmaskiner, hobbyværktøj og husholdningsprodukter af enhver art, vil produktskadeområdet blive belastet med meget store omkostninger til sagsbehandling af en meget stor mængde af sager, som hver for sig rummer ligegyldige erstatningskrav, men som det vil koste store summer at sagsbehandle. Omkostningerne herved kan kun betales gennem varepriserne.

Uden for produktansvaret efter direktivet holdes skaden på selve det defekte produkt. Direktivet har gennem denne bestemmelse gennemført en afgrænsning imellem direktivets ansvarsregel og det køberetlige ansvar. Om disse spørgsmål henvises til 3.5 ovenfor.

Direktivets definition af en forbrugertingsskade som omfattende skade på ting, som sædvanligvis er beregnet til privat brug eller forbrug, og som er anvendt af skadelidte i disse øjemed, svarer til den i forbrugerkøbelovens § 4a indeholdte definition, hvorefter det købte "hovedsageligt er bestemt til ikke-erhvervsmæssig anvendelse for køberen."

13.10 Artikel 10 og 11. Produktansvarets begrænsning i tid.

Artikel 10.

1. Medlemsstaterne fastsætter i deres lovgivning, at erstatningskrav på grundlag af dette direktiv forældes tre år efter den dag, da klageren har fået eller burde have fået kendskab til skaden, derfekten og producentens identitet.

2. Medlemsstaternes bestemmelser om suspension eller afbrydelse af forældelsesfrister berøres ikke af dette direktiv.

Artikel 11.
Medlemstaterne fastsætter i deres lovgivning, at skadelidtes rettigheder i henhold til bestemmelserne i dette direktiv ophører ti år efter den dag, da producenten har bragt det produkt, der har forårsaget skaden, i omsætning, medmindre skadelidte inden for dette tidsrum har anlagt retssag mod denne.

Bestemmelserne svarer til *Strasbourg Convention artikel 6 og 7.*

Article 6.
Proceedings for the recovery of the damages shall be subject to a limitation period of three years from the day the claimant became aware or should reasonably have been aware of the damage, the defect and the identity of the producer.

Article 7.
The right to compensation under this Convention against a producer shall be extinguished if an action is not brought within 10 years from the date on which the producer put into circulation the individual product which caused the damage.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtninger:**

en ensartet forældelsesfrist for krav om skadeserstatning er såvel i den skadelidtes som i producentens interesse;

produkter slides i tidens løb; der udvikles strengere sikkerhedsforskrifter og der sker stadig videnskabelige og tekniske fremskridt; det ville derfor ikke være rimeligt at lade en producent hæfte i et ubegrænset tidsrum for, at hans produkter er defekte; hans ansvar bør følgelig ophøre efter et rimelig langt tidsrum, idet dog allerede iværksat retsforfølgning ikke skal påvirkes heraf;

I sin udtalelse begrunder *Det Økonomiske og Sociale Udvalg bestemmelserne* på følgende måde:

2.11. Artikel 8 – Forældelse

2.11.1. Udvalget godkender princippet i artikel 8 stk. 1, som sikrer større retfærdighed, og som forebygger misbrug uden at skade forbrugeren, eftersom forældelsesfristen først begynder at løbe fra det tidspunkt, hvor de tre forudsætninger er opfyldt (kendskab til skaden, defekten og producentens identitet).

2.11.2. Med hensyn til artikel 8, stk. 2, må det erindres, at såvel Fællesskabet som de enkelte medlemsstater i stadig højere grad søger at løse spørgsmålene uden om domstolen, og at skadelidte først søger at nå til en mindelig erstatningsaftale med den pågældende producent. Ved at gå for langsomt til værks risikerer forbrugeren, at producentens ansvar forældes, hvorved forbrugeren bliver offer for sin egen tålmodighed og gode vilje, for sælgerens løfter eller forhalingsteknik eller for eventuelle forsøg på at afgøre sagen uden om domstolene. Kommissionen bør undersøge de nationale bestemmelser om afbrydelse af forældelsesfristen og i

direktivet fastsætte, at fristen afbrydes, når forbrugeren efter nærmere bestemmelser gør sin ret gældende uden at gå til domstolene.

2.12. Artikel 9 – Ansvarsperiodens længde.

2.12.1. Efter Kommissionens opfattelse er den fastsatte absolutte frist en "(rimelig) mellemlang periode". Der er således ikke tale om et maksimum,ej heller om en frist fastsat på grundlag af objektive kriterier. Udvalget kan imidlertid tilslutte sig fristen, såfremt det præciseres bedre, hvornår fristen begynder at løbe; dette tidspunkt bør fastsættes således, at man så vidt muligt undgår tvivl og tvistigheder."

I forslag 11/76 udtaler *Kommissionen* følgende *betragtning* i indledningen:

"En fælles forældelsesfrist for ved skadens indtræden opståede erstatningskrav er både i forbrugernes og erhvervslivets interesse. Denne frist kan passende fastsættes til tre år;

da produkter i tidens løb ældes og da der udvikles strengere sikkerhedsforskrifter og stadig sker videnskabelige og tekniske fremskridt, vil det ikke være rimeligt at lade producenten hæfte tidsmæssigt ubegrænset for, at hans produkter er defekte. Der må derfor fastsættes en tidsmæssig ansvarsbegrænsning af en rimelig periode. Denne frist kan ikke suspenderes eller afbrydes ifølge nationale bestemmelser. En allerede anlagt sag påvirkes dog ikke heraf;
...."

I begrundelserne siges følgende:

"27. Det krav på skadeserstatning, som er genstand for forældelse opstår ved skadens indtræden. Det er dog foreslået, at forældelsesfristen først begynder at løbe, når skadelidte har eller burde have haft alle de oplysninger, som gør det muligt at påbegynde retsforfølgning. Disse oplysninger er anført i artikel 8 stk. 1.
Det er både i forbrugernes og erhvervslivets interesse at fastsætte en fælles forældelsesfrist. Det er derfor nødvendigt at regulere dette forhold i direktivet. I betragtning af, at direktivet giver skadelidte søgsmålsret direkte overfor producenten, fandtes en treårsperiode passende, og da producenten i mange tilfælde vil være bosat i en anden medlemsstat, kan en sådan periode udmærket være nødvendig for skadelidte. Hvor retsforhold rækker over grænserne, må parterne have tilstrækkelig tid til at nå frem til en mindelig aftale, således at man undgår retstvister.

28. Produkter er i tidens løb genstand for slid og ælde. Det bliver derfor stadig vanskeligere at afgøre, om den skadevoldende defekt allerede fandtes, da produktet forlod producentens virksomhed, eller først er opstået senere på grund af slitage. Der fremkommer nye, videreudviklede produkter til erstatning for de gamle, der er blevet umoderne. Nye sikkerhedsforskrifter opstiller øgede krav; og den videnskabelige og tekniske udvikling gør det muligt at få større kendskab til, om risikobetonede produkter er farlige eller ufarlige. Af disse grunde er det nødvendigt at foretage en tidsmæssig begrænsning af ansvaret. Det ville være urimeligt at pålægge producenten udover et vist tidsrum en stadigt stigende skadesrisiko. Dette gælder især, fordi det til skade for producenten må formodes, at produktet oprindelig var defekt.
En tidsmæssig ansvarsbegrænsning er frem for alt nødvendig for at nå frem til en velafba-

lanceret regel af hensyn til udviklingsskader. Producenten kan gøres ansvarlig for defekter, der indenfor en vis periode konstateres på grund af den stadige videnskabelig og tekniske udvikling. Men et tidsmæssigt ubegrænset ansvar på netop dette område, ville påføre ham en overordentlig stor risiko.
Det forekommer rimeligt som en mellemlang periode at fastsætte et tidsrum på 10 år.
Bestemmelsen om, at fristen regnes fra kalenderårets begyndelse, har til formål at lette beregningen af fristen.
Ansvar kan ikke gøres gældende efter fristens udløb. Fristen er endelig. Den kan derfor ikke afbrydes, og dens løb kan ikke suspenderes i henhold til de bestemmelser, der i medlemsstaterne gælder om frister af denne art.
Såfremt erstatningssag er anlagt, bør sagsøgeren ikke kunne miste sine eventuelle rettigheder, fordi fristen udløber. Eneste grundlag for, at fristen suspenderes, er derfor, at skadelidte rejser sag inden periodens udløb."

Om forældelsesproblemerne indenfor produktansvaret henvises til bemærkningerne ovenfor i kapitel 8.

Tidsbegrænsningen alene er gældende for produktansvar efter direktivet. Ifaldes produktansvar efter andre regler, gælder de for disse regler gældende forældelsesfrister. For dog at opnå en klar regulering af området, er det ønskværdigt, at tidsbegrænsningen gennemføres for al produktansvar uanset ansvarsgrundlagets art. Begrundelserne for en tidsmæssig begrænsning af direktivets ansvar har gyldighed også for andre former for ansvarsgrundlag for produktskader. Forældelsesfristen på 3 år er i strid med den 5 års forældelsesfrist som indeholdes i forældelseslov 1908. Gennemførelsen af direktivet kan være en særdeles rimelig anledning til at søge forældelseslovgivningen i Danmark tilpasset nutidige samfundsforhold.

Spørgsmålet om forlig er ikke omtalt i direktivet. Der hersker i Fællesmarkedsrådet enighed om, at forlig afbryder direktivets forældelsesfrister.

13.11. Artikel 12. Forbud mod fraskrivelse eller indskrænkning af ansvaret.

Produktansvaret i henhold til dette direktiv kan ikke fraskrives eller indskrænkes over for skadelidte ved en ansvarsfritagelses- eller ansvarsbegrænsningsklausul.

Bestemmelsen svarer til *Strasbourg Convention artikel 8.*

The liability of the producer under this Convention cannot be excluded or limited by any exemption or exoneration clause.

I indledningen til direktivet anføres følgende **betragtning:**

for at sikre en effektiv beskyttelse af forbrugerne skal producentens anvar overfor den skadelidte ikke kunne indskrænkes ved en kontraktlig klausul;

I forslag 11/76 til direktivet anfører *Kommissionen* bl.a. følgende *betragtning:*

"For at opnå en omfattende og tilstrækkelig forbrugerbeskyttelse, skal det ikke være muligt at kunne indskrænke producentens ansvar."

I forslaget 11/76 anfører Kommissionen følgende i begrundelserne:

"29. Det ville stride mod direktivets formål, nemlig at give forbrugerne en vidtrækkende beskyttelse, såfremt ansvaret på grundlag af de i medfør af dette direktiv fastsatte bestemmelser, var undergivet princippet om aftalefrihed. Derfor bestemmes det, at ansvaret er obligatorisk. Det kan ikke fraskrives eller indskrænkes ved aftale mellem producenten og forbrugeren. Bestemmelsen er dog formuleret således, at den ikke kun gælder en egentlig ansvarsfraskrivelsesklausul. Den udelukker også producentens påstand om, at forbrugeren ved benyttelsen frivilligt har accepteret de risici, som muligvis opstår på grund af produktets defekte tilstand."

Umiddelbart forekommer det naturligt, at direktivets ansvarsregel gøres præceptiv uanset de mange variationer for udformning af erstatningsregler, direktivet giver medlemsstaterne mulighed for, men også kun for en umiddelbar betragtning.

Erstatningsregler til beskyttelse af personer er i almindelighed præceptive efter gældende dansk ret; men der gælder undtagelser som f.eks. i tilfælde, hvor en patient accepterer anvendelse af en måske ikke fuldt gennemprøvet medicin i kurativt øjemed. For så vidt angår tingsskade har dansk erstatningsret hidtil anerkendt mulighed for, at aftaler om ansvarsbegrænsning eller -fraskrivelse gyldigt kan indgås.

Med formuleringen af direktivets bestemmelser må sådanne tilfælde henføres under accept af risiko og egen skyld jfr. direktivets artikel 8 stk. 2.

Bestemmelsen i artikel 12 rejser et ganske vanskeligt spørgsmål i forhold til artikel 6. Opfylder et produkt ikke de krav til sikkerhed, som med rette kan forventes, men er skadelidte klar over produktets egenskaber og manglende sikkerhed, udelukker artikel 12 da en begrænsning af producentens ansvar efter direktivet, eller kan det indenfor direktivets ordlyd antages, at det skadevoldende produkt ikke var defekt i forhold til denne skadelidte? Efter Kommissionens udtalelse skulle direktivet udelukke skadelidtes accept af risiko fra direktivansvaret. Noget sådant forekommer at være i strid med gældende dansk erstatningsret.

13.12. Artikel 13. Forholdet til krav, som hviler på andet grundlag.

Dette direktiv berører ikke de rettigheder, som skadelidte kan påberåbe sig under henvisning til retsreglerne om ansvar i og uden for kontraktsforhold eller under henvisning til særregler om ansvar, der er gældende på tidspunktet for direktivets meddelelse.

En tilsvarende bestemmelse findes i *Strasbourg Convention artikel 10-12:*

Article 10.

Contracting States shall not adopt rules derogating from this Convention, even if these rules are more favourable to the victim.

Article 11.

States may replace the liability of the producer, in a principal or subsidiary way, wholly or in part, in a general way, or for certain risks only, by the liability of a guarantee fund or other form of collective guarantee, provided that the victim shall receive protection at least equivalent to the protection he would have had under the liability scheme provided for by this Convention.

Article 12.

This Convention shall not affect any rights which a person suffering damage may have according to the ordinary rules of the law of contractual and extra-contractual liability including any rules concerning the duties of a seller who sells goods in the course of his business.

I indledningen til direktivet indeholdes følgende **betragtning:**

i henhold til medlemsstaternes retsregler kan en skadelidt have ret til erstatning på grundlag af et kontraktligt ansvar eller på et grundlag uden for kontraktsforhold, som er forskelligt fra det i dette direktiv omhandlede; for så vidt sådanne bestemmelser tillige har til formål at virkeliggøre en effektiv beskyttelse af forbrugerne, berøres de ikke at dette direktiv; såfremt der i en medlemsstat ved en særlig ansvarsordning allerede sikres forbrugerne en effektiv beskyttelse på medicinalvareområdet, skal det ligeledes fortsat være muligt at iværksætte retsforfølgning på grundlag af en sådan ordning;

I forslag 11/76 til direktivet anfører *Kommissionen* i indledningen følgende *betragtning:*

"Skadelidte kan ifølge nationale retsregler have et erstatningskrav på et andet grundlag end det, der skal indføres i medfør af dette direktiv; da sådanne retsregler ligeledes har til formål at give forbrugerne god retsbeskyttelse, omfattes de ikke af direktivet."

I *begrundelserne* anfører Kommissionen følgende:

"30. Ved siden af det krav på skadeserstatning, som hviler på medlemsstaternes lovgivning efter gennemførelsen af dette direktiv, og som karakteriseres som et krav opstået uden for kontrakt, er der efter omstændighederne mulighed for at fremsætte erstatningskrav på andet grundlag i henhold til national ret. Et sådant grundlag kan være af kontraktsmæssig art, f.eks. krav, der opstår på grundlag af en særlig aftale mellem producenten og skadelidte (garanti for, at varen er fejlfri eller tilsagn om indestående for alle følger af varens defekte tilstand); men kravet kan også i henhold til nogle medlemsstaters lovgivning hvile på fortolkning af lovbestemmelser såsom køberetlige forpligtelser, der anses for gældende for enhver sælger af et defekt produkt, herunder også producenten. Desuden kan der være tale om krav opstået udenfor kontrakt, der hviler på producentens culpøse adfærd, for så vidt en sådan foreligger. Sådanne retsregler behøver direktivet ikke at berøre, fordi de ligeledes har til formål at yde forbrugerne virkelig beskyttelse.
Da skadelidtes krav ifølge de bestemmelser, der gennemføres i henhold til dette direktiv, imidlertid giver ham en forbedret retsstilling i alle medlemsstater, vil det med tiden faktisk erstatte andre efter omstændighederne bestående krav."

Om direktivets forhold til de gældende regler om produktansvar i de enkelte medlemslande henvises til bemærkningerne ovenfor 12.4.

Henvisningen til gældende retsregler om ansvar omfatter såvel købelovens mangelsregler som ansvarsreglerne uden for kontraktsforhold. Den i de enkelte medlemslande opbyggede praksis om udtrykkelige og stiltiende garantiers betydning for produktansvaret er fortsat gældende uanset direktivets gennemførelse. I en råds- og kommissionserklæring udtales, at direktivet ikke anfægter ansvar baseret på "garantie des vices cachés" i bl.a. fransk ret og ej heller anfægter nationale regler om ansvar uden for kontrakt. Gennemførelse af direktivet indebærer således ikke noget krav om en adskillelse af de køberetlige mangelsregler og af produktansvarsreglerne. Om dette spørgsmål henvises til bemærkningerne ovenfor i 5.3.

I såvel direktivet som i *Strasbourg Convention* omtales fondsdannelser til overtagelse af dele af produktansvaret. Henvisning til særregler om ansvar er en henvisning til den tyske lægemiddelfond jfr. 9.5.1.

13.13. Artikel 14. Skade forvoldt ved nukleare ulykker.

Dette direktiv finder ikke anvendelse på skade, som indtræffer ved nukleare ulykker, og som er omfattet af internationale konventioner, der er ratificeret af medlemsstaterne.

Bestemmelsen svarer til *Strasbourg Convention artikel 9.*

This Convention shall not apply to:

....

b. nuclear damage.

I indledningen til direktivet indeholdes følgende **betragtning:**

i det omfang ansvaret for nukleare skader allerede i tilstrækkeligt omfang er reguleret ved særlige bestemmelser i alle medlemsstaterne, kan skader af denne art udelukkes fra direktivet;

I forslag 11/76 til direktivet anfører *Kommissionen* følgende betragtning:

"Da ansvaret for skader, som indtræffer ved nukleare ulykker, i alle medlemsstaterne er undergivet omfattende og særlige lovbestemmelser, kan disse skader udelukkes fra direktivet."

I *begrundelserne* siges følgende:

"31. For skader, der opstår ved eller i forbindelse med anvendelse af atomenergi, findes der i alle medlemsstaterne ensartede særlige bestemmelser til dækning af disse risici. De ansvarsregler, der ligger til grund herfor, er lige så strenge som i dette direktiv. Det har derfor været muligt at udelukke skader af denne art fra direktivets anvendelsesområde."

Om begrænsning af ansvaret for nukleare skader henvises til bemærkningerne 9.5.2. ovenfor.

13.14. Artikel 15. Undtagelser til artikel 2 og 7 litra e.

1. Hver medlemsstat kan

a) som en undtagelse fra artikel 2 i sin lovgivning bestemme, at udtrykket "produkt" i artikel 1 tillige betegner landbrugsråvarer og produkter hidrørende fra jagt.

b) som en undtagelse fra artikel 7 litra e) i sin lovgivning bevare eller under iagttagelse af den i stk. 2 i nærværende artikel omhandlede procedure indføre bestemmelser om, at producenten er ansvarlig, selv om han beviser, at det ikke på grundlag af den videnskabelige og tekniske viden på det tidspunkt, hvor han bragte produktet i omsætning havde været muligt at opdage defekten.

2. Den medlemsstat, der ønsker at gøre brug af den i stk. 1 litra b) omhandlede foranstaltning, giver Kommissionen meddelelse om teksten til den påtænkte foranstaltning; Kommissionen underretter de øvrige medlemsstater herom.

Den pågældende medlemsstat afstår fra at gennemføre den påtænkte foranstaltning i et tidsrum af ni måneder fra meddelelsen til Kommissionen, for så vidt Kommissionen ikke i mellemtiden har forelagt Rådet forslag til ændring af dette direktiv med hensyn til det omhandlede spørgsmål. Hvis imidlertid Kommissionen ikke inden for et tidsrum af tre måneder fra modtagelsen af ovennævnte meddelelse underretter vedkommende medlems-

stat om, at den agter at forelægge et sådant forslag for Rådet, kan medlemsstaten straks gennemføre den pågældende foranstaltning.

Hvis Kommissionen forelægger Rådet et forslag til ændring af dette direktiv indenfor ovennævnte tidsrum af ni måneder, skal vedkommende medlemsstat afstå fra at gennemføre den påtænkte foranstaltning i et yderligere tidsrum af atten måneder fra forslagets forelæggelse.

3. Ti år efter datoen for direktivets meddelelse forelægger Kommissionen Rådet en rapport om, hvorledes domstolenes anvendelse af artikel 7 litra e) og af stk. 1 litra b) i nærværende artikel har indvirket på beskyttelsen af forbrugeren og på det fælles markeds funktion. På baggrund af denne rapport træffer Rådet i henhold til traktatens artikel 100 på forslag af Kommissionen afgørelse om ophævelse af artikel 7, litra e).

I indledningen til direktivet indeholdes følgende **betragtninger:**

udelukkelsen af landbrugsråvarer og produkter hidrørende fra jagt fra direktivets anvendelsesområde kan på baggrund af behovet for beskyttelse af forbrugerne i visse medlemsstater opfattes som en ubegrundet indskrænkning i denne beskyttelse; en medlemsstat skal derfor kunne udvide ansvaret til disse produkter;

af lignende årsager kan adgang for en producent til at afvise et ansvar, hvis han beviser, at det ikke på grundlag af den videnskabelige og tekniske viden på det tidspunkt, da han bragte produktet i omsætning, havde været muligt at opdage defekten, i visse medlemsstater opfattes som en ubegrundet indskrænkning i beskyttelsen af forbrugerne; en medlemsstat skal derfor i sin lovgivning kunne opretholde bestemmelser om eller kunne indføre en ny lovgivning om, at en sådan frigørende bevisførelse ikke skal kunne finde sted; i tilfælde af indførelse af ny lovgivning skal anvendelsen af denne undtagelsesbestemmelse dog være betinget af en standstill-procedure på fællesskabsplan med henblik på, hvis det er muligt, at gennemføre en ensartet forøgelse af beskyttelsesniveauet i Fællesskabet;

Om bestemmelserne henvises til bemærkningerne til art. 2 om produktdefinitionen samt til bemærkningerne til art. 6 om udviklingsrisikoskaders betydning for defektdefinitionen.

13.15. Artikel 16. Beløbsbegrænsning af produktansvar.

1. Medlemsstaterne kan bestemme, at producentens samlede ansvar for skade, for personskade herunder død, iøvrigt som er forårsaget af identiske genstande ved samme defekt, skal være begrænset til et beløb på mindst 70 mio. EUC.

2. Ti år efter datoen for direktivets meddelelse aflægger Kommissionen rapport til Rådet om, hvorledes anvendelsen af den økonomiske begrænsning af ansvaret i de medlemsstater, der har benyttet sig af den i stk. 1 fastsatte

mulighed, har indvirket på beskyttelsen af forbrugeren og på det fælles markeds funktion. På baggrund af denne rapport træffer Rådet i henhold til traktatens artikel 100 på forslag af Kommissionen afgørelse om ophævelse af stk. 1.

I indledningen til direktivet indeholdes følgende **betragtning.**

på baggrund af de retlige traditioner i de fleste medlemsstater er det ikke hensigtsmæssigt at fastsætte en økonomisk overgrænse for en producents ansvar; eftersom der dog findes forskellige traditioner, forekommer det rimeligt at tillade, at en medlemsstat fraviger princippet om ubegrænset ansvar og foreskriver en begrænsning af producentens samlede ansvar for personskader, herunder død, som er forårsaget af identiske genstande med samme efekt, såfremt denne begrænsning fastsættes på et tilstrækkeligt højt niveau til at sikre beskyttelsen af forbrugerne og det fælles markeds korrekte funktion;

Spørgsmålet om gennemførelse af en maksimal beløbsgrænse for størrelsen af et produktansvar er drøftet af *Det Økonomiske og Sociale Udvalg*, der herom i sin udtalelse siger følgende:

"2.10. Artikel 7 – Maksimumserstatning: princip, størrelse, fordelingsspørgsmål.

2.10.1. Udvalget har ikke kunnet nå til enighed om principperne for, størrelsen af og fordelingsproblemerne i tilknytning til maksimumserstatningen.

2.10.1.1. Nogle medlemmer støtter Kommissionens forslag om indførelse af maksimumserstatning. De er af den opfattelse, at udvidelsen af producentens ansvar bør modsvares af en begrænsning af dette ansvar. De er endda tilhængere af, at der til det i direktivet foreslåede, samlede maksimum føjes en maksimum for den enkelte skadesbegivenhed på 200 000 ERE for død og personskade. På den anden side ville et samlet maksimum som fastsat i direktivforslaget i normale tilfælde sikre fuld skadesløsholdelse af ofrene.

2.10.1.2. Andre medlemmer er af den opfattelse, at en begrænsning af producentens ansvar ville berøve ofrene for katastrofer som f.eks. med Thalidomid-stoffet (Contergan), den nødvendige beskyttelse, fordi det påtænkte beløb ikke ville dække samtlige skadestilfælde. I disse tilfælde ville man også stå over for det problem, hvordan de disponible midler skulle fordeles blandt ofrene på en retfærdig måde. Kommissionen har ikke bragt løsninger på dette problem i forslag.

2.10.2. Under alle omstændigheder mener Udvalget, at hvis der indføres en maksimumsgrænse, og hvis flere personer bærer ansvaret for en skade, skal hver af disse hæfte for deres del indtil maksimum."

I udkastet 11/76 til direktiv fremsatte *Kommissionen forslag* om gennemførelse af en beløbsbegrænsning af et produktansvars maksimale størrelse. Kommissionens forslag er gengivet ovenfor under 9.5.2. Om begrundelser for beløbsbegrænsning af ansvars maksimale størrelser for indtrådte produktskader henvises til kapitel 9 ovenfor.

I forslag 11/76 til direktiv anfører *Kommissionen* i indledningen følgende *betragning* om en begrænsning af produktansvaret:

"Da producentens ansvar gøres uafhængigt at skyld, er det nødvendigt at begrænse dets størrelse. Et ubegrænset ansvar gør skaderisikoen uberegnelig, og en forsikring heraf ville være meget bekostelig;
da der som regel er stor forskel på skadens omfang ved henholdsvis personskade og skade på formuegoder, må ansvarsbegrænsningen være forskellig. For så vidt angår personskader tilgodeses kravet om forudberegnelighed ved, at der fastsætte en altdækkende ansvarsbegrænsning; det fastsatte beløb på 25 mio. ERE omfatter alle serieskader, hvilket i tilfælde af enkeltstående skader, der normalt er de vigtigste, betyder, at der hæftes ubegrænset. I de overordentlig sjældent forekommende tilfælde af masseskader, der sammenlagt overstiger dette beløb og derfor kan sammenlignes med katastrofer, må det offentlige efter omstændighederne træde til;
i de meget hyppigt forekommende tilfælde af skader på formuegoder, må der derimod foretages en begrænsning af ansvaret i hvert enkelt tilfælde, fordi kun en sådan begrænsning af producentens ansvar kan gøre dette forudberegneligt; ansvarsbegrænsningen er fastsat på grundlag af en anslået gennemsnitsværdi for personlig ejendom i normale tilfælde; da personlig ejendom omfatter både løsøre og fast ejendom, og disse kategorier efter deres art i almindelighed er af forskellig værdi, er der fastsat ansvarsbeløb af forskellig størrelse;

ved at erstatningsansvaret for skade på formuegoder kun omfatter beskadigelse eller ødelæggelse af private aktiver, undgår man risikoen for at gøre dette ansvar helt ubegrænset; det forekommer derfor heller ikke nødvendigt at fastsætte en altdækkende ansvarsbegrænsning ved siden af ansvarsbegrænsningen for hvert enkelt tilfælde;
ved Kommissionens beslutning nr. 3289/75/EKSF af 18. december 1975, som er tiltrådt af Rådet, fastlægges en europæisk regningsenhed, der afspejler den gennemsnitlige forskydning af værdien i medlemsstaternes valutaer;
konstaterede forandringer i fællesskabets økonomiske og valutariske situation gør en periodevis tilpasning af de grænsebeløb, der er fastsat i direktivet, påkrævet;"

I *begrundelserne* til direktivforslaget anfører *Kommissionen* følgende:

"22. Når producentens ansvar gøres uafhængigt af hans skyld, og det personlige islæt som den regulerende faktor for den skadevoldende årsag dermed må undværes, er det nødvendigt at indføre en anden regulerende faktor. Et objektivt ansvar uden en eller anden form for begrænsning gør skaderisikoen uberegnelig for producenten. Det ville indebære, at producenten ikke ville indlade sig på risikoen ved at producere nye produkter. Dermed ville den økonomiske og tekniske udvikling blive forringet eller bragt i fare herfor, hvilket ikke er i det almenes interesse og specielt ikke i forbrugernes.
Når risikoen ikke kan beregnes, vil omkostningerne ved at tegne forsikring herimod blive store. I enhver forsikringsaftale er der aftalt en dækningssum. Dens størrelse afhænger for det første af den forsikredes risiko, for det andet af, hvor meget forsikringsgiveren i tilfælde af forsikringsbegivenhedens indtræden er villig til at stille til rådighed, og endelig efter det beløb, som forsikringstageren er villig til at betale i præmie herfor. Såfremt ansvaret i henhold til loven er ubegrænset, kan forsikringssummen blive meget høj, fordi producenten har interesse i at sikre sig imod enhver tænkelig risiko, også selv om den ligger udenfor det sandsynlige. De præmier, der skal erlægges, giver sig som omkostninger udslag i

mærkbare prisstigninger på varerne, der må betales af samfundet og dermed af forbrugerne. Derfor forekommer det, for at opnå en rimelig afvejning imellem forbrugernes behov for beskyttelse og de omkostninger, der pålægges industrien, nødvendigt at fastsætte en lovbestemt ansvarsbegrænsning.
Ansvaret begrænses både i størrelse og varighed.
Begrænsningen af ansvarets størrelse sætter den yderste grænse for, i hvilket omfang producenten kan drages til ansvar på grundlag af det objektive ansvar. Da producenten udover denne grænse ikke ifalder ansvar efter de strenge regler i dette direktiv, er det for så vidt ikke nødvendigt at tegne forsikring herfor.

23. Ved fastlæggelsen af ansvarsbegrænsningens størrelse må der ud fra det mulige skadesomfang på retsgodet, udfra det etiske krav om genoprettelse af skaden og formålet med en sådan begrænsning, skelnes mellem personskade og skade på ting.

24. Ved personskade voldes der skade på et retsgode af største betydning, som det er bydende nødvendigt at beskytte, og der kan derfor kun fastsættes en altdækkende ansvarsbegrænsning, der omfatter alle skader for alle skaderamte personer. Det forekommer rimeligt at ansætte beløbet til 25 mio. ERE.
Man har afstået fra også at fastsætte en ansvarsbegrænsning for hvert enkelt tilfælde. En altdækkende ansvarsbegrænsning opfylder kravet om, at skaderisikoen skal kunne beregnes. Det forhold, at der kun fastsættes en altdækkende ansvarsbegrænsning, betyder, at der er ubegrænset ansvar i de enkelte skadestilfælde, der er langt hyppigere end de såkaldte serieskader; skade på en enkelt person kan nemlig ikke nå op på det i direktivet nævnte beløb. Herved bliver der i fuldt omfang taget hensyn til forbrugernes interesser, da skader, som rammer forbrugeren, i almindelighed optræder som enkeltstående tilfælde.
På den anden side vil et beløb af den fastsatte størrelse i videst muligt omfang omfatte serieskader. Disse skader indbefattes i kraft af formuleringen "død og personskader forårsaget af produkter, som lider af samme defekt". Der tænkes på de forholdsvis sjældne tilfælde, hvor den samme defekt i produkter af samme slags forårsager skade hos en række forbrugere. Indenfor den foreslåede ansvarsbegrænsning kan flere hundrede personer få fuld erstatning for personskader regnet ud fra en gennemsnitserstatning. Skader, der ligger herudover, må betegnes som katastrofeskader. I de overordentlig sjældne tilfælde må samfundet efter omstændigneder træde til, således som i "Thalidomid-sagerne". Det ville ikke være tilrådeligt at anvende disse undtagelser som målestok for de almindelige tilfælde, hvor kun enkelte har lidt skade, og så afpasse ansvarsbegrænsningen herefter. En ansvarsbegrænsning er meningsløs, såfremt dens størrelse afpasses efter meget sjældent forekommende katastrofetilfælde.

25. Da der næppe ved tingsskader bliver tale om serieskader på grund af en spredning af et defekt produkt, men der i de hyppigere forekommende enkelttilfælde kan optræde skader, som trods begrænsningen til personlig ikke-erhvervsmæssigt benyttet ejendom vanskeligt kan forudberegnes, er der for disse skader fastsat den modsatte regel, nemlig en ansvarsbegrænsning for hvert enkelt tilfælde uden en kumulation af alle skadestilfælde i en altdækkende ansvarsbegrænsning. Når der næppe bliver tale om en spredning af defekten, er der ingen fare for en uberegnelig skadesrisiko af samtlige skader.
Derimod er det ved den nærmere fastsættelse af ansvarsbegrænsningens størrelse nødvendigt at sondre imellem skadelidtes løsøre og faste ejendom, da værdien af de to former for formuegoder ifølge sagens natur er vidt forskellig. At anvende samme beløbsbegrænsning ville blive for høj for løsøre og for lav for fast ejendom. Ved fastsættelsen af beløbet størrelse har man derfor lagt en middelværdi for personlig, ikke-erhvervsmæssigt anvendte goder til

grund. Det forekommer rimeligt at fastsætte beløbene til 15 mio. ERE for løsøre og 50 mio. ERE for fast ejendom. Med hensyn til fast ejendom må man tage hensyn til, at ejerne af faste ejendomme i de fleste tilfælde i De europæiske Fællesskabers medlemslande har forsikret dem mod ødelæggelse eller beskadigelse, således at fast ejendom i almindelighed er tilstrækkeligt beskyttet. Dette er imidlertid ikke i almindelighed tilfældet for løsøre. Begge begrænsninger gælder ved siden af hinanden, ikke kumulativt.

26. Den europæiske regningsenhed, som er anvendt til fastlæggelse af ansvarets øverste grænse, er den gennemsnitlige forskydning af værdien af medlemsstaternes valutaer. Ved at anvende denne regningsenhed er det muligt at løse de valutariske problemer, der opstår som følge af, at omvekslingskurserne for de implicerede valutaer dagligt ændres.
Dette sidste forhold, tillige med den omstændighed, at beregningen af den tilsvarende værdi i national valuta kun er nødvendig på det tidspunkt, da erstatningsbeløbet er fastsat - enten ved mindelig overenskomst eller ved en retsafgørelse - gjorde, at det fandtes rigtigst at anvende det tidspunkt, hvorpå den europæiske regningsenhed skal omveksles til pågældende nationale valuta. En generel fastsættelse af et bestemt tidspunkt for omvekslingen af den europæiske regningsenhed til nationale valutaer ville indebære den fare, at valutaernes relative værdier kan ændre sig igen imellem det således angivne tidspunkt, og den på hvilken erstatningen blev tilkendt.
I en tid med stadige fald i købekraften for alle valutaer er det for at bevare værdien af de angivne højeste grænser for ansvaret på det niveau, der er fastsat i direktivet, nødvendigt fra tid til anden at berigtige dem. En periode på 3 år er fundet passende. Der er derfor i artikel 7 stk. 5 indsat en bestemmelse, der tager hensyn til disse forhold."

Spørgsmålet om beløbsbegrænsning af produktansvarets maksimale størrelse blev drøftet af ekspertkomiteen bag *Strasbourg Convention.* Resultatet af disse drøftelser blev en erkendelse af det rimelige eller nødvendige i, at medlemsstaterne gennemførte beløbsbegrænsninger af produktansvarets maksimale størrelser, men at man af hensyn til forbrugerbeskyttelsen måtte have fastsat mindstegrænser for beløbsbegrænsningernes størrelse. I *annex til Strasbourg Convention* bestemmes derfor følgende:

"Each State may declare,...that it reserves the right:

...

2. to limit, by provisions of its national law, the amount of compensation to be paid by a producer under this national law in compliance with the present Convention. However, this limit shall not be less than:

a. the sum in national currency corresponding to 70,000 Special Drawing Rights as defined by the International Monetary Fund at the time of the ratification, for each deceased person or person suffering personal injury;

b. the sum in national currency corresponding to 10 million Special Drawing Rights as defined by the International Monetary Fund at the time of the ratification, for all damage caused by identical products having the same defect."

Direktivets kompromis er begrundet i et ønske om at gennemføre en beløbsbegrænsning af produktansvarets maksimale størrelse samtidig med, at kompromisset skal tilgodese de interesser, som ønsker selv et objektivt produktansvar opretholdt, som et beløbsmæssigt ubegrænset ansvar.

Kompromisset udtrykker en beløbsbegrænsning, som er fastsat så højt, at den i praksis virker på samme måde som et ubegrænset ansvar. En beløbsbegrænsning af produktansvaret på 70 mio. EUC svarende til ca. 560 mio. kr. er uinteressant i relation til de fordele, som en beløbsbegrænsning af produktansvaret kunne have betydet for en udvikling af det økonomiske grundlag for dækning af produktskader.

Under drøftelserne bag kompromisset har været nævnt, at en lavere beløbsgrænse end 70 mio. EUC vil indebære betydelige ulemper for små og mellemstore virksomheder på grund af den forhøjelse af forsikringspræmierne, som ville blive følgen af en lavere beløbsgrænse; medens samme grænse for de store virksomheder, som normalt er selvforsikrede, vil få den virkning at begrænse genforsikringsniveauet væsentligt.

Gennemfører en medlemsstat en beløbsbegrænsning på 70 mio. EUC for en producent, som er ansvarlig for produktskader, er begrænsningen alene gældende for tab, som falder ind under vedkommende medlemsstats lovgivning. For dansk rets vedkommende synes muligheden for beløbsbegrænsning af en producents produktansvar efter direktivets bindinger at være aldeles uinteressant. Muligheden for at få forøget det økonomiske volumen i Europa for dækning af produktskader synes at være tabt gennem direktivets kompromis. Det forekommer ikke at være sandsynligt, at industriens og forsikringsselskabernes organisationer i noget medlemsland skulle søge at tilvejebringe generelle produktansvarsforsikringsordninger med forsikringssummer svarende til en dækning på 560 mio. kr. pr. begivenhed vidende om, at beløbsgrænserne ikke er dækkende for skader udenfor vedkommende lands grænser. Taberne ved det gennemførte kompromis er de skaderamte forbrugere, som fortsat vil være udstyret med erstatningskrav, for hvilke der ikke består nogen som helst sikkerhed for, at der er økonomisk dækning hos den ansvarlige producent eller hos vedkommende producents produktansvarsforsikring.

En gennemførelse af et forbud imod gennemførelse i et medlemsland af en nationalt afgrænset maksimumsgrænse for et produktansvar på mindre end 70. mio EUC indebærer formentlig i praksis en udelukkelse af fondsordninger her i landet til dækning af f.eks. serieskader som følge af defekt medicin, en konsekvens af direktivet, som forekommer at være uheldig og urimelig.

13.16. Artikel 17-22. Ikrafttræden m.v.

Artikel 17.

Dette direktiv finder ikke anvendelse på produkter, der er bragt i omsætning inden datoen for ikrafttrædelsen af de i artikel 19 omhandlede bestemmelser.

Artikel 18.

1. ECUen er ved anvendelsen af dette direktiv den, der er fastsat i forordning (EØF) nr. 3180/78 1), som ændret ved forordning (EØF) nr. 2626/84 2). Modværdien i national valuta er første gang den, der gælder på datoen for udstedelsen af dette direktiv.

2. Rådet foranstalter på forslag af Kommissionen hvert femte år en undersøgelse og eventuelt en revision af direktivets beløb under hensyn til den økonomiske og valutariske udvikling i Fællesskabet.

Artikel 19.

1. Medlemsstaterne ændrer deres nationale administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser med henblik på at efterkomme dette direktiv senest tre år efter datoen for direktivets meddelelse. De underretter straks Kommissionen herom.

2. Den i artikel 15, stk. 2, omhandlede procedure gælder fra datoen for direktivets meddelelse.

Artikel 20.

Medlemsstaterne tilsender Kommissionen teksten til de vigtigste nationale retsregler, som de udsteder på det områder, der er omfattet af dette direktiv.

Artikel 21.

Kommissionen tilsender hvert femte år Rådet en rapport om gennemførelsen af bestemmelserne i dette direktiv samt forelægger det i givet fald passende forslag.

Artikel 22.

Dette direktiv er rettet til medlemsstaterne.

I indledningen til direktivet anføres følgende betragtninger:

den harmonisering, der følger af dette direktiv, kan ikke på indeværende stadium være fuldstændig, men den åbner vejen for en mere vidtgående harmonisering; Rådet skal derfor med regelmæssige mellemrum have fore-

1) EFT nr. L 379 af 30.12.78, s.1
2) EFT nr. L 247 af 16.09.84, s. 1

lagt rapporter fra Kommissionen om gennemførelsen af dette direktiv, eventuelt ledsaget af passende forslag;

på denne baggrund er det særlig vigtigt at foretage en fornyet gennemgang af de bestemmelser i dette direktiv, der omhandler medlemsstaternes muligheder for at gøre undtagelser, hvilket skal ske efter et tidsrum, som er tilstrækkelig langt til, at der samles praktisk erfaring om virkningerne af disse undtagelser på beskyttelsen af forbrugerne og på det fælles markeds funktion –

På datoen, den 25. juli 1985, for direktivets udstedelse var modværdien for EUC'en 807,10 d.kr.

OVERSIGT OVER DOMME

Andersen v. Det gensidige forsikringsselskab "Danmark" UfR 1953.157 VLD: 43

Baker v. Lull Engineering, 20 Cal. 3d 413,573 p. 2 443, 143 Cal. Rptr. 225 (1978): 23, 27, 60 - 61.

Cessna Aircraft Company v. Blevins. U.S. Sup. Ct. No. 84-37 (1984): 84.

Chysky v. Drake Brothers Co. 235 NY 468, 139 NE 576 (1923): 45.

Ciba-Geigy Japan Ltd. Takade Chemical Industries Ltd. Tanabe Leiyaku Co. Ltd og den japanske regering. (SMON-sagen); 104, 135.

Cotter v. Luckie (1918) N.Z.L.R. 811: 46.

Daniels and Daniels v.R. White & Sons Ltd. and Tarbard. 1938 4, All. E.R. 258: 35, 39-40, 48.

Escola v. Coca-Cola Bottling Co. 24 Cal. 2d. 453, 150 p. 2d 436 (1944): 51-52.

Greenmann v. Yuba Power Products Inc. 59. Cal. 2d 57, 377 p. 897, 27 Cal. Rptr. 697 (1963): 51-52.

Gillham v. Admiral Corporation. 523 F. 2d. 102 (6 th. Cir 1975): 112.

Huset v. J.I. Case Threshing Machine Co. (1903, CA 8 Minn) 12 F 865, 61 LRA 303.: 32, 72.

John Wilkes v. Wood. (1763) Lofft 1: 110.

Junior Books Limited v. Veitchi Company Limited. (1982) 3 All E.R. 201: 69.

Kanmaki et al v. Ohashietal (1973) Gitu District Court. (Japan): 75.

Kato v. Nanso Pharmaceutica Ico Ltd. (1955) Tokyo District Court (Japan): 75.

Langridge v. Lewy. 2 M&W 519, 150 Eng Rep. 863: 70.

Mac Pherson v. Buick Motor Co. 217. NY 382 111 NE 1050 (1916): 15, 73-74.

M'Alister (or Donohue) v. Stevenson. (1932) AC 562: 15, 28, 74-75.

Mc Gee v. Cessna Aircraft Company. 82. Cas. App. 3d 1005 (1978): 84.

Mitchell v. Finney Lock Seeds. (30. juni 1983): 95.

Moringa Milk Industry Co. Ltd. og den japanske regering. (1955): 106.

Richenbacher v. California Packing Corporation. 250 Mass. 198. 145 N.E. 281 (1924): 36.

S.A. Empresa De Viaco Aerig (Varig) v. The Boing Company and Weber Aircraft Corporation. U.S.D.C.W.D. Washington No. 9, C 76-179 M (1977): 92, 95.

Scandinavian Airlines Systems v. United Aircraft Corporation. 601 F.2d 425 (9th Cir 1979): 92, 96.

Sindell v. Abbott Laboratories. 26 Cal. 3d 588, 607 p, 2d 924, 163 Cas. Rptl (1980) (DES-Sagen): 106, 136-137.

Thomas v. Winchester. (1852) 6 NY 397, 57 Am Dec. 455: 43, 71-72.

Trust Corp. of Montane v. Piper Aircraft Corp. 506 F. Supp 103 (D. Mont 1981): 84.

Winterbottom v. Wright. (1842) 10 Mees & W 109.152 Eng. Reprint 402: 15, 29-32, 33, 70-71.

Åke B. v. Harald Fors Co. Aktiebolag. NyH Juridisk Arkiv 1982. 390. Nordisk Domssamling 1983.118: 91-92.

OVERSIGT OVER ANVENDT LITTERATUR BORTSET FRA SKANDINAVISK LITTERATUR.

AIDA: Jørgen Hansen: Product Liability Insurance. Analysis and Developments. 1979.

Alexander, Robert S. Peter Magargee Brown, Archibald Cox and Robert B. Mckay: The Lawyer's Professional Independence. American Bar Association. 1984.

Ashworth, J. Stuart: Product Liability Casebook. London. 1984

Association Europeenne D'Etudes Juridiques Et Fiscales: Product Liability in Europe. The Netherlands. 1975.

Arita, Kijuro: Products Liability Law in Japan. Frumer and Friedman Chapter 20.

Awford, Ian: Developments in Aviation Products Liability. London. 1985.

Butler, J.S.: Punitive Damages. HET Verzekerings-Archief. 1984 p.5

Cavanagh, S. Wand C.S. Phegan: Productliability in Australia, Sidney 1983

The Cologne Re: Product Liability for Exports to the USA and its Insurance. Cologne 1979.

Day, J.H.J.: Products Liability Insurance. London 1955.

Dinsdale, W.A.: History of Accident Insurance in Great Britain. London 1954.

Epstein, Richard A.: Modern Products Liability Law. Westport Connecticut USA 1980.

– A Theory of Strict Liability. San Francisco. 1980.

First World Congress On Product Liability: Program Materials and Proceedings. London 1977.

Frumer, Louis R. and Friedman: Products Liability. USA (cit. Frumer and Friedman)

Galston, Nina M.Smit, Hans: International Sales. New York. 1984

Gillam, Cornelius W: Products Liability in the Automobile Industry. USA 1960.

Hellner, Jan: Consequential Loss and Exemption Clauses. Oxford Journal of Legal Studies. 1981 p. 13

Honnold, John: Uniform Law for International Sales. USA and Netherlands 1982.

Hursh, Robert D: American Law of Products Liability. New York 1961.

Interagency Task Force on Product Liability: Industry Study Vol I-II, Legal Study Vol I-VII. USA 1977.

International Bar Association: Section on Business Law. Committe S. Product Liability. The use and validity of disclamers, directions for use, instructions and warnings. International Business Lawyer 1975, Vol 3.

Katagawa, Zentaro: The perspective from Japan. First World Congress on Product Liability: London. January 19-21. 1977. Proceedings p. 241.

Levit, Victor B: Recent developments in insurance coverage of product liability catastrophes.Product Liability International. 1981 p. 86.

The Law Commission and The Scottish Law Commission: Liability for defective products. London 1977.

Miller, C.J. and P.A. Lovel: Product Liability. London 1977.

Naschitz, Peter Gad: Products Liability in Israel. Product Liability International. 1981 p. 50

Reilly, Conor D: Products Liability of U.S. Corporations Doing Business in the Far East. American Bar Association, Annual Meeting. Chicago Illinois 7. august 1984.

Royal Commission on Civil Liability and Compensation for Personal Injury: London 1978.

Schmidt-Salzer, Joachim: Produkthaftung. Heidelberg 1973.

Stone and Cox: A Products Liability Insurance Accident Insurance Year Book. London 1963.

Tebbens, Harry Duintjer: International Product Liability. The Netherlands 1979.

UNIDROIT: Product Liability. Study prepared for the Counsil of Europe. Vol 1-3. Strasbourg 1972.

U.S. Department of Commerce: Product Liability Insurance: Assessment of Related Problems and Issues.Washington D.C. 1976

Zeller, W.: Event definition in product liability insurance. Product Liability International. 1981 p. 130.

OVERSIGT OVER SKANDINAVISK LITTERATUR OM PRODUKTANSVAR OG PRODUKTANSVARSFORSIKRING.

Andenæs, Johs: Om selgerens ansvar for farlige egenskaper ved den leverte gjenstand. Festskrift til Henry Ussing. København 1951.

Arendorff Peter Andr: Håndbog om produktansvar. København 1982.

Bengtsson Bertil: Om ansvarsförsäkring i kontraktförhållanden I og II. Stockholm 1960.

Dahl, Børge: Produktansvar. København 1973.
– Produktansvarsstudier. København 1984.

Deullar, Rolf og
Ulf Nordström: ECE 188 A – NLM 80. Kommentarer till allmänna bestämmelser för leverans och montage. Stockholm 1981.

Dufwa, Bill: Produktansvar. Stockholm 1975.

Gomard, Bernhard: Forholdet mellem Erstatningsregler i og uden for Kontraktsforhold. København 1958.

Hansen, Jørgen: Sælgerens ansvar for skade forvoldt af ting med farlige egenskaber. København 1965.
– Produktansvarsforsikring. København 1967.
– Tilvirkeres og sælgeres ansvar for skadebringende egenskaber hos solgte varer. Förhandlinger vid Det tjugosjätte nordiska juristmötet i Helsing fors 1972.
– Produktansvarsforsikring. Analyse og udvikling. Nordisk Forsikringstidsskrift 1980 p. 177. Ansvarsregulering. Produktansvar. Nordiske Leveringsbetingelser. UfR 1983 p. 421.
– Produktansvar og Internationalt Køb. Tidsskrift for Rettsvitenskap 1984 p. 293.

Hiekkaranta, Juha-Veikko: Konsumentskyddets behov och produktan svarets udgångspunkter. Tidsskrift udgivet af Juridiska Föreningen i Finland. 1973 p. 331.

Industrirådet: Industriens Produktansvar og -Forsikring. København 1981.

Karlgren, Hjalmar: Produktansvaret. Stockholm 1971.

Kruse, Anders Vinding: Ansvarsfraskrivelse for tingsskade i enkelte kontraktsforhold. Festskrift til Henry Ussing. København 1951.

Lødrup, Peter: En del spørsmål vedrørende produktansvaret. Oslo.

Produktansvarskommiteen: Produktansvar 1. Ersättning för läkemedelskada. (SOU. 1976:23) Stockholm 1976.

– Produktansvar II. Produktansvarslag. (SOU 1979:79) Stockholm 1979.

Produktansvarutvalget: Produktansvaret. (NOU 1980:29) Oslo 1980.

Sandvik, Tore: Ansvar for skadevoldende egenskaper etter norsk rett. Norsk Försikringsjuridisk Förenings publikasjoner. Oslo 1964. Tidsskrift för Rettvitenskap 1964 p.503.

Saxén, Hans: Ansvar för läkemedels skadebringende egenskaper.Tids skrift utgivet av Juridiska Föreningen i Finland 1974 p.159

– Några synspunkter på säljarens ansvar för skada härhöranda av skadabringande egenskaper hos köpegodset. Tidsskrift udgivat av Juridiska Förenin gen i Finland 1962. p.269.

Steen-Olsen, Ole: Produktansvaret i norsk rett. Nordisk Forsikrings tidsskrift 1977 p. 191. og Jussens Venner. 1984 p.1.

STIKORDSREGISTER

Advarsel: 18, 62-65

Advokatsalærer: 27, 112-113

Ansvarsbegrænsning:
gyldighed: 94, 196-197, 201-206
mellemhandleres: 84
legale ordninger: 114-122
professionelle: 93-96

Ansvarsforsikring:
fareafværgelse: 127-130, 139-141
forsikringssum: 135-138
forsikringstid: 138
funktionsskader: 126-127
genstand: 123-124
kontraktsansvar: 22
oprindelse: 22, 123
produktskadekatastrofer: 136-138
ren formueskade: 130-131
skadebegrebet: 124-133
udgifter hvor skade ikke er sket: 125-126

Asbestose: 106

Atomskader: 119, 199-200

Avancetab se driftstab

Bevis:

- byrden ændres: 34-37
- mulighed: 19

Producentens: 182-184

Skadelidtes: 173-174

Bivirkninger:
medicin: 58

Bygninger: 68, 164-166

Canadisk Consumer Liability Act:
art. 27: 54

Contingent fee: 27

Culpapræsumtion: 35-37

Defekt:
årsag: 17, 64-67
begreb: 17, 53-55, 176-182
designdefekt: 58-61
konstruktionsdefekt: 56-57
medicin: 57-58
undladt advarsel: 62-64

Defektansvar:
begreb: 53-55, 161-163
indhold: 55-56, 161-163
personkreds: 75, 168-173
udviklingen af-: 51-53

Designdefekt: 58

Dioxin: 106

Dommages morales: 15, 111

Driftstab: 86-87, 141-142

Dyr: 46

EF-direktiv: se indholdsfortegnelse for anden del

EF-direktivforslag: 25
art. 6 B: 14, 66
" 7: 115-116

Egne produkter, tab af: 141

Fast ejendom: 164-167

Forbrugertingsskade: 25, 84, 110, 178-180, 189-193

Forslag til Products Liability Act: 27, 122
sec 4. 54
sec 5 (a). 57
sec 5 (b). 58
sec 6. 64
sec 8. 83
sec 11 (a)(1). 101
sec 12 (a)(1). 109
sec 12 (a)(2). 110

Foderstoffer: 91

Forældelse:
atomskader: 120
mangelsansvar: 98
produktansvar: 21, 98-101, 193-196

Funktionsskader: 126-127

Færdigvarefabrikant: 77

Fødevarer: 43
Cocacola: 51-52
limonade: 35, 36, 39-40
æg: 75
øl: 75-75

Garantiansvar: 41
indhold: 42-48
udvikling: 42-48

Garantie des vices chachés: 45, 199

Gaver: 13

Good-will: 86, 87, 141

Implied warranty: 45

Interagency Task Force on Products Liability: 26, 121-122

Israels Defektive Products Liability Act.
art. 2. 55
art. 3. 55, 67
art. 9. 78, 79, 81

Komponentproducent: 77-79

Konstruktionsdefekt: 56-57

Landbrugsprodukter: 78-79, 162, 166-168, 200-201

Leveringsbetingelser: 93-96

Mangelsansvar: 18, 69
begrundelser: 37
forældelse: 98

Markedsføringsrisiko: 17

Maskiner:
alder i produktskader: 97-98
hobbyværktøj: 51, 52
traktor: 23, 60
tærskeværk: 32, 72

Medicin: 57
belladonna: 71
bivirkninger: 58
diethylstilbestrol: 106, 136
etiketter: 44
fonds: 114-115
thalidomidskader: 65, 118
øjenlotion: 75

Mellemhandlere: 79-84, 173-174

Merchantable quality: 39

Model Uniform Products Liability Act: 26
sec 102 (F): 14
sec 110: 100

Nordiske leveringsbetingelser: 94, 174

Pearson-Betænkningen: 26

Privity-regel: 30, 70

Produktionsrisiko: 17

Producenter:
af færdigvarer, se færdigvareproducent
af komponenter, råstoffer og mellemprodukter, se komponentproducent

Punitive damages: 15, 28, 109-112

The Restatement (second) of Torts:
art. 402 A: 52, 54, 56, 64, 66
caveat: 90

Sagsomkostninger: 27, 112-113

Serieskader: 106-107

Skade:
begreb: 14, 124-133, 188-193
forbrugertingsskade: 25, 86, 146
good-will m.v. 87-88, 130-131
køberens produkter: 88-89
køberens produktionsapparat: 89-90
produktet selv: 14, 134-138

Skærpelse af produktansvar:
bevisforholdenes betydning: 19, 34-37
garantiansvarets betydning: 42-48
mangelsansvarets betydning: 37-42, 48-51
samfundsudviklingens betydning: 23-25

Strasbourg Convention: 15, 25, 52, 53, 81, 90, 91, 150, 151
art. 2 a. 78, 163-164
art. 2 b. 78, 169
art. 2 c. 17, 53, 56, 64
art. 2 d. 14, 182
art. 3.1. 53, 67, 173, 189
art. 3.2. 82, 169
art. 3.3. 82, 169
art. 3.5. 175
art. 4. 188
art. 5. 99, 182-184
art. 6. 101, 194
art. 7. 100, 194
art. 8. 196
art. 9. 199
art. 10. 198
art. 11. 198
art. 12. 100, 198
Annex: 116, 188, 205

Tjenesteydelser: 164-166

Trafikmidler.
automobiler: 73.
kareter: 15-17, 29-30
luftfartøjer: 92-93, 95-96, 105
skibe: 84
traktorer: 23, 60

Udviklingsrisiko: 18, 64-66, 164, 180-182, 200-201

Undladt advarsel: se advarsel:

The United Nations Convention on Contracts for the international sale of goods: 34
art. 5. 40, 41, 48
art. 74. 40, 41, 49
art. 79. 38, 40, 41, 50

Varebetegnelser:
- som grundlag for ansvar: 43-44

Vildfarelse om produkts anvendelse:
købers: 18

Våben: 70

Wienerkonventionen af 21. maj 1963: 119

Økonomisk størrelse:
produktansvarets: 20, 103-122